

懲罰的損害賠償判決の承認執行

はや かわ よし ひき
早 川 吉 尚

目 次

第一章 問題の所在	258
第二章 各国における状況	258
一 ドイツ	258
二 スイス	262
三 日本	264
四 英米の状況	270
第三章 検討	273
一 問題の所在の再検討	273
二 懲罰的損害賠償制度	273
三 承認対象性	276

第一章 問題の所在

本稿の目的は、外国判決承認執行制度（民訴法200条、民執法24条）により、懲罰的損害賠償を内容とする外国判決を日本において承認執行することができるか否かを考察することにある。

懲罰的損害賠償とは、自己が悪性が高い行為（wilful, wanton, reckless, malicious, oppressive or brutal act）の犠牲になったことを証明した場合に、原告に対して認められる損害賠償である。英米法系に特有の制度であり、Punitive Damages, Exemplary Damages, Vindictive Damages等の名称で呼ばれている¹。この懲罰的損害賠償は、私人が訴を提起し私人が賠償金を取得できる点では通常の損害賠償と同じではあるが、懲罰的損害賠償を課すべきか否か、課すべきとしても賠償額はいくらか、という点の決定に際して、加害者の行為の態様、動機その他の主観的事実、財産状態といった、もっぱら加害者側の事情が考慮され²、実際に生じた損害額に加えて賠償を認めるものであるため³、その性質・機能が通常の損害賠償とは異なり、不法な行為の処罰・抑止といった制裁にあると理解されている⁴。

これは、民刑の分離を強調し損害賠償制度の目的を実際に生じた損害の填補に求める理解の強いわが国にとっては⁵、違和感を禁じえない制度である。（もっとも、後述のように、近時、懲罰的損害賠償制度の日本民事実体法への導入については議論があるが、その導入の可否、適否を探ることは、本稿の目的ではない。）

もっとも、日本にとって異質な制度と言えども、それがその法域内のみで運用されている限りにおいては現実的な問題は生じない。だが、それが外国判決承認執行制度という法域間をつなぐ「窓」を通じて自国法域内に入りこもうとする時、それが外国判決承認執行制度を通じて国際的な通有性を持たせるべきものであるのか（承認対象性）、そうであるとしてもその異質さは自国法域にとって許容できる範囲内であるのか（公序違反性）、現実的な問題が生じるのである。事実、この問題を扱っ

た裁判例が登場するに至っており、問題の顕在化を受けて、学説上、活発な議論が展開されているという状況が生じている。

しかも、こうした状況が生じているのは日本のみではない。ドイツ、スイスといった懲罰的損害賠償をその民事実体法に有しない他の大陸法系諸国においても、同様の状況が生じているのである。これは、この問題が、近時の経済活動の国際化の急激な進展が国境を越えた執行の要請を世界的に増大化させていることから生じた問題であることを意味している。したがって、今後、懲罰的損害賠償判決以外にも、日本の制度とは異なる制度上の外国判決の承認執行が求められることは十分に予想されるのであり、その際の解釈指針を探るといって、この問題の検討は普遍性を有する作業であると言えるであろう。

以下では、まず、第二章一～三で、ドイツ、スイス、日本におけるこの問題についての裁判例、学説上の議論を整理し概観する。その際には、その国の外国判決承認執行制度の内容はもちろん、懲罰的損害賠償のような制裁的な損害賠償の存在がその国の実体法秩序の中でいかなる位置を占めているかも重要であり、これらの点についても確認する。

また、英米法系諸国間でのこの問題の取扱にも参酌すべき点があるように思われる為、四において、英米二国の状況についても概観する。その際、懲罰的損害賠償と同様に私人が提起し私人が賠償金を取得する独禁法上の数倍額賠償判決について、懲罰的損害賠償判決と異なる取扱をすべきか否か、興味深い議論がなされている為、この点も紹介する。

その上で、第三章において、日本における懲罰的損害賠償判決の承認執行の可否の検討を行う。

第二章 各国における状況

一 ドイツ

1 前提としての状況

(1) 大陸法系国であるドイツの民事実体法の中には、英米法系に特有の懲罰的損害賠償制度にあた

るような制度は存在していない。しかし、ドイツの民事実体法の中に制裁を目的とした損害賠償が全く存在しないかについては、精神的損害賠償(慰謝料)の性質をいかに考えるかをめぐって議論が存在した。

この点、裁判例は一貫して精神的損害賠償の目的は制裁ではないとしているが、他方で賠償額の算定において加害者側の事情を考慮可能としており、その理由に精神的損害賠償に「補償的機能(Ausgleich)」に加えて「満足的機能(Genugtuung)」という機能が存在することあげている⁶。この「満足的機能」については、「加害者・被害者間の人的関係により規定される、加害者が被害者に加えたものに対して被害者に満足を与える責任」等の説明もなされているが⁷、その内容は不明確であり、学説の中には「満足的機能」の威嚇性・制裁性を主張するものも存在している⁸。しかし、通説的には、威嚇・予防作用が結果的に生じることは認めながらも、「満足的機能」はあくまでも加害者と被害者の利益の調節を目的としているにすぎない、との理解がなされているのが現状である⁹。

よって、ドイツの民事実体法の現状としては、目的を制裁におく損害賠償の存在は否定されており、民事の損害賠償制度が実質損害の填補を目的とするという原則は維持されているといえよう。しかし、賠償額の算定の際に加害者側の事情を取り込む結果、制裁的な効果が結果として生じていることも、また、否定できないと思われる。

(2) 他方、ドイツの外国判決承認執行制度に目を向けると、条約に基づく執行が多いという特徴はあるものの¹⁰、日本とほぼ同じ要件を規定する外国判決の承認執行に関する一般規定が民事訴訟法(ZPO)の中に存在している。懲罰的損害賠償判決の承認執行が最も問題となるアメリカとの間には条約は存在しないため、懲罰的損害賠償判決の承認執行に関する裁判例、学説は、この民事訴訟法328条との関係で¹¹、同条の予定する「判決」にあたるのか、同条1項4号の規定する承認拒絶事由たる公序違反にならないか、という形で議論が

なされている¹²。

2 裁判例

ドイツには懲罰的損害賠償を含む外国判決の承認執行が問題となった事件が1件あり、その控訴審判決と上告審判決が懲罰的損害賠償判決であるという特殊性に言及している。どちらも、懲罰的損害賠償判決の承認対象性については肯定しているが、公序との関係については、控訴審判決が懲罰的損害賠償の訴訟費用填補機能に着目し、判決の懲罰的損害賠償部分の部分承認を肯定したのに対し、上告審判決は、目的が制裁にある点に着目して懲罰的損害賠償部分を一律に公序違反としている。以下、控訴審判決、上告審判決の順に紹介する。

〔ドイツ判決 1〕 デュッセルドルフ上級地裁判決(OLG Düsseldorf, 28. 5. 1991)¹³

(事実) 14歳未満の未成年のアメリカ人と性的交渉をもった米独二重国籍者に対し、刑事事件で有罪判決が下るとともに損害賠償を命じる判決がカリフォルニアで下された。被告は主たる財産をドイツに有し、1984年以降はアメリカを離れ現在はドイツに居住しており、外国判決としてドイツでの執行が求められた。アメリカ判決が認める賠償額の総額は75万260ドルであり、治療費用260ドル、将来の医療に要する費用10万ドル、当面必要な宿泊費用5万ドル、精神的損害賠償20万ドル、懲罰的損害賠償40万ドルという内訳も明らかになっていた。また、総額の40パーセントが弁護士に支払われることが判決で命じられている。さらに、カリフォルニア法による年10パーセントの利息支払も命じられている。

(判旨) 判決は補償的損害賠償部分は全て承認したが、精神的損害賠償部分については、原告が被告の行為により社会的心理的成長を阻害されたため家出を試み、自動車を盗み逮捕された、という判決国裁判所の基礎とした事実、及び被告の行為の重大さを考慮しても、ドイツ国内の事件なら3万マルク以上は認められず、公序との関係で耐え得る限界は12万マルクであるとして、その一部、7万ドルしか承認しなかった。

他方、懲罰的損害賠償部分についても、公序との関係でその一部、10万ドルしか承認しなかった。理由としては、以下の通りである。

- ① 懲罰的損害賠償は行使の有無が所有者の自由に任されている個人の請求権であり、賠償額が全て被害者に支払われることから民事上の損害賠償であって刑罰ではない。
- ② 民事訴訟法328条1項4号の公序は、民法施行法38条とは別に判断されるべきではある。

懲罰的損害賠償といえども、原告の弁護士費用が被告により支払われないアメリカにおいて弁護士費用を損害額に組み入れる機能を果たしている限り、公序違反にはならない。本件で成功報酬が取り決められていること自体には問題はないが、その額がドイツ法の基本原則に反するものであってはならず、本件では25パーセント分ならば認められる。

- ③ 外国判決の中で分離可能な部分には理由があると考えられる場合においても、全面的に承認を拒絶することは、かえって実質的再審査禁止の原則の趣旨に抵触する。

[ドイツ判決 2] ドイツ連邦最高裁判所判決 (BGH 4, 6, 1992)¹⁴

(判旨) 判決は、ドイツでは同様の事案で精神的損害賠償として3万5千マルクしか認められないとしながらも、20万ドルの精神的損害賠償を減額しなかった。これは、原被告ともカリフォルニア州に定住していたこと、被告はカリフォルニア州で原告に不法行為を行なったこと、からカリフォルニア州の基準が本件では尊重されるべきであり、認容された精神的損害賠償はこの基準の通常の内にある、との理由による。

他方で、補償的損害賠償部分をこえる懲罰的損害賠償部分は公序違反として全てドイツでは執行できないとしている。理由は以下の通りである。

- ① 懲罰的損害賠償の主要な目的は制裁にあるが、刑罰ではなく、個人の損害賠償請求権としてドイツ法からも民事のものと位置付けることができるので承認対象にはなる。
- ② しかし、懲罰的損害賠償の処罰・抑止の機能

はドイツ法では刑事法により達成されており、これを認めることはドイツの不法行為原則を無意味にしてしまう。ドイツ民事法に違約罰が存することも関係はなく、また、懲罰的損害賠償はドイツにおける満足の機能とも異なる。懲罰的損害賠償の精神的損害の填補機能も主張されているが、争いもあり明確ではない。

訴訟費用その他の賠償の役割も指摘されているが、判決にも訴訟記録にも訴訟費用等の填補のために懲罰的損害賠償が認められたとはなく、弁護士が40パーセントを取るとの取決があったとしてもこれとは関係ない。又、補償的損害賠償額の決定の際にもこうした費用の考慮はある程度なされている。

訴訟外の費用負担の補償も主張されているが、このような目的は認められない。

- ③ 判決上に表れてこない目的の調査することは、実質的再審査の禁止との関係でその権限はなく、それをすることは現実的でもない。

また、判決の一部を承認執行することにも問題はない。

3 学 説

ドイツでは、比較的早い時期からこの問題についての論稿が多く存在し、前掲判決もそうした論議を背景に下されたものであった。そして、前掲判決以降も多数の論稿が示されている。これらを概観すると、ドイツでは、承認対象になるか否かの問題よりも、公序違反になるか否かが大きな問題となっていることが特徴的といえる。

以下、懲罰的損害賠償判決が外国判決承認制度において承認対象となるか(承認対象性)、対象になるとしても民事訴訟法328条1項4号の規定する公序違反にならないか(公序違反性)、に分けて議論を紹介する。

(一) 承認対象性

- (1) ドイツでは、懲罰的損害賠償判決も外国判決承認制度の対象となることに肯定的な見解が多数を占めている。

論稿の中には、承認対象性について積極的に論じないままに公序違反性の問題のみを論じている

ものもあるが、積極的に論じたものはほとんど、懲罰的損害賠償の私人により提起され私人に賠償金が支払われるという形式に着目して承認対象性を肯定している。

例えば、Zekollは、懲罰的損害賠償を刑事に分類する者は民事手続の中で私人が提起し私人に支払われるという点を見逃している、としているし¹⁵、Stiefel-Stürnerの論稿では、制裁金が国家に対してではなく私人に支払われることが重要であり、私人の下での請求権である以上は民事事件である、としている¹⁶。

(2) これに対して、消極的に解する立場は少ないが、これを表明するものに Schützeの論稿がある¹⁷。

Schützeは、懲罰的損害賠償の形式よりも実体に着目し、承認対象となるためには民事請求についての判断である必要があることを前提に¹⁸、ドイツ法の中に懲罰的損害賠償に相当する法制度が存在しないこと、懲罰的損害賠償には制裁的な機能が強いことから、民事とはいえないとしている。

その際、Schützeは、懲罰的損害賠償に複数の機能が存在することは認めている。しかし、精神的損害や人格権侵害を賠償する機能はそれ自体が独立の賠償として認められるに至ったためもはや重要性を欠いていること、敗訴者側訴訟費用負担の慣行のないアメリカにおける訴訟費用の填補機能も、原告のみに意味があるもので、被告は懲罰的損害賠償を退けることに成功しても依然として訴訟費用を負わねばならず、被告には意味がない機能であることをあげて、制裁的な機能が強いとしているのである。

(二) 公序違反性

ドイツでは、民事訴訟法328条1項4号の公序に反するか否かについては、懲罰的損害賠償部分が全面的に公序違反になるとする立場（消極説）が強かったが、近時、一定程度（あるいは全面的に）公序違反にならないとする立場（積極説）も有力になっている。

(1) 消極説のあげる理由の中心は、懲罰的損害賠償の機能が制裁にあることを前提に、そのような

機能がドイツの民事実体法の中に認められない点にある。

例えば、Hoechstは、米独両国には損害賠償制度の補償的機能、満足的機能等に共通性があるものの、ドイツ法には精神的損害賠償に一般予防的機能や処罰的機能が認められていない点を指摘しているし¹⁹、Martinyも補償的機能、満足的機能、処罰的機能、一般予防的機能を含む懲罰的損害賠償のうち、後の二機能がドイツ法にはないことを指摘している²⁰。

(2) これに対して、積極説の中にはv. Westfalenなど、ドイツ法の満足的機能を懲罰的損害賠償類似の制裁であると理解する者もあるが²¹、前述のドイツの実体法の議論で概観した通り、有力ではないようである。

むしろ、積極説のあげる理由の中心は、懲罰的損害賠償の方に填補的機能が存在するという点にあると思われる。

例えば、v. Westfalenも、加害者の非難すべき態度に応じて課される懲罰的損害賠償においても填補的機能が大きく、原告が弁護士費用を請求できないアメリカに比してドイツ法は有利であり懲罰的損害賠償判決の承認を認めてはじめて同等になるとしているし²²、Stiefel-Stürnerの論稿でも、いかなる機能が懲罰的損害賠償に付与されているかは不明であるとして、填補的に働く場合の存在が前提とされている²³。

しかし、これに対しては、消極説から批判がなされている。例えば、Zekollは、精神的損害の填補機能は精神的損害が独立の賠償として認められるに至った以上もはや不要であるとし、訴訟費用の填補機能に対しても、懲罰的損害賠償の責任が生じるのは被告の行為のためであり、原告が費用を費やしたからではないことをあげて批判している²⁴。

(3) 他方、外国判決の承認における公序の制限は緩やかなもので足りることを前提に、一定範囲では公序違反にはならないとする立場もある。

例えば、Stiefel-Stürnerの論稿では、国際礼讓の役割が大きい外国判決の承認における民事訴訟

法328条1項4号の公序の制限は緩やかであることを前提に、ドイツ法の観点から財産的損害、非財産的損害、訴訟費用に分けて、それぞれの受容限度を確定する方法が主張されている²⁵。

(4) これに対し、消極説からは、憲法や抵触法といったドイツの民事実体法以外の他の法秩序も公序違反の理由としてあがっている。

例えば、Zekollは、明確性の要求、二重処罰の禁止といった憲法上の要請をあげているし²⁶、Hermesは、ドイツ基本法の保障する財産権に違反することをあげている²⁷。また、Krophollerは、民法施行法38条を公序違反の理由に求めている²⁸。

二 ス イ ス

1 前提としての状況

(1) スイスにも懲罰的損害賠償制度に該当する制度は存在しないが、民事実体法の中に制裁を目的とした損害賠償が存在するか否かについては、ドイツと同様に精神的損害賠償の性質をいかに考えるかをめぐり議論が存在する。

しかし、スイス法は財産的損害の補償と非財産的損害の補償が明確に区別されている点でドイツ法と異なっている。すなわち、スイス法では「損害(Schaden)」は金銭で測定可能な財産的損害のみに限定されており、金銭と比較不能で測定不可能な非財産的損害の補償は「損害賠償(Schadenersatz)」とは別のものとして理解され²⁹、精神的損害賠償も一般的人格権の侵害に基づく非財産的損害の補償として、損害賠償とは別に規定されている(スイス債務法47条ないし49条)。したがって、スイスでの精神的損害賠償の性質をめぐる議論は、この特殊な存在をいかに位置付けるかという形で展開されてきた。

精神的損害賠償の位置付けについては、判例、学説ともに「満足説(Lehre von der Satisfaktion)」を支持している³⁰。これは、非財産的損害は補償できるものではないことを前提に、生じた不快感を解消するのではなく、新たな快感を創造することで均衡をはかるものと説明するものである³¹。

また、精神的損害賠償の刑罰性についても判例、

通説は、精神的損害賠償は加害者の財産を減少させるが、それは結果であって目的ではないこと³²、加害者の過失の重大さを賠償額の算定において考慮するが、それは民事上の責任を段階づける為であり加害者を処罰する意味はないこと³³、等をあげこれを否定している。

こうした議論から、スイスの民事実体法の現状としては、目的を制裁におく損害賠償の存在は否定されており、民事の損害賠償制度が実質損害の填補を目的とするという原則は維持されているといえよう。しかし、賠償額の算定の際に加害者側の事情を取り込む結果、制裁的な効果が結果として生じていることも、また、否定できないと思われる。

(2) 他方、スイスの外国判決承認執行制度については、従来は連邦法・国家間条約が規定している場合を除き、各カントンごとの外国判決承認執行規定によらしめられていた³⁴。しかし、近時、1987年の国際私法(IPR)の改正にともない、外国判決の承認執行に関する統一的な規定が新設されている³⁵。

だが、従来の各カントンの規定も、新設規定も、同制度の予定する「判決」にあたるのか(第25条(c))、承認拒絶事由たる公序違反にならないか(第27条1項)、という形で問題が生じる形になっている。

2 裁判例

スイスでは、懲罰的損害賠償判決の承認執行が問題になった裁判例を2件あげることができる。最初のもは、懲罰的損害賠償の刑事的性格から公序違反として補償的損害賠償部分を含め全面的にその執行を拒絶したSargenでの判決である。また、次の判決は、当該懲罰的損害賠償の性格を処罰的色彩が弱いものとして、その承認執行を可能としたBaselのものである。

〔スイス判決 1〕 ザルゲン裁判所判決(Bezirkspräsidium Sargen 1. 10. 1982)³⁶

(事実) テキサス州における土地の売却に関して不実表示をしたことを理由として、補償的損害賠償に加えて、その二倍の懲罰的損害賠償を認める

判決がテキサス州裁判所により下された。その後、被告の一人がスイスに住所を持つに至ったため、この判決を外国判決としてスイスにおける承認執行が求められた。

(判旨) 判決は、当該外国判決に刑事的性格が強いことがスイスの損害賠償法の原則に反するので公序違反になるとし、補償的損害賠償部分を含めて承認を全面的に拒絶した。理由は以下の通りである。

- ① 当該判決は民事判決である。
- ② 三倍の額になった損害賠償は、非財産的損害の補償という機能とともに加害者の処罰と第三者による同様の行為の抑止という機能を有し、後の機能は刑事的な性格を有している。

スイス法の中にも、財産的損害の填補以外に「満足的機能」が認められているが、これは厳しい要件を充たした場合のみに限定されているにすぎない(スイス債務法47条, 49条)。スイスの損害賠償法の原則は、実質的に発生した損害の填補に賠償の義務を限定しており、損害賠償による被害者の利得を許していない。

[スイス判決 2] バーゼル民事裁判所判決 (ZivG Basel-Stadt 1. 2. 1989) ³⁷

(事実) スイスの会社がアメリカの会社に対して約7万ドルの運送代金の支払を求める訴訟をカリフォルニアで提起した。これに対してアメリカ会社は、運送に際してアメリカ会社が提供したコンテナをスイス会社が不当に横領したとして、補償的損害賠償と懲罰的損害賠償を求める反訴を提起し、補償的損害賠償として約12万ドル、懲罰的損害賠償として5万ドルが認められた。

結果、スイス会社は判決で認められた約17万ドルから約7万ドルの運送代金分を差し引いた約10万ドルを支払わねばならなくなったが、これを支払わなかったため、アメリカ会社がその約10万ドルについてスイスでの執行を求めた。

(判旨) 判決は当該懲罰的損害賠償の性質が処罰的色彩が弱いものであるとして、以下の理由で公序違反にならないとし承認執行している。

- ① 承認の対象となる民事判決であるか否かはス

イス法によって決まる。その判断の際、私法上の請求権を実効あらしめるための私法上の罰は、国家の刑罰権に基づく刑法上の罰と区別されなければならない。よって、このような私法上の罰を言渡す判決はスイス執行法上、民事判決である。懲罰的損害賠償によって不当利得が調整されると同時に加害者及び第三者の同様の行為は抑止される面もあるが、国家の刑罰権が行使されるのではないので、懲罰的損害賠償を言渡す判決は承認執行の対象になりうる。

- ② 本件の懲罰的損害賠償には被告な不当な利得をとりあげる機能と、原告の権利を無視するような被告の行為を抑止する機能があるが、前者がより重要であり、この懲罰的損害賠償は、独禁法や製造物責任法でみられる処罰的色彩が強い懲罰的損害賠償とは区別されなければならない。

外国判決の承認執行手続においては公序はより慎重に発動される必要があるので、競争制限や製造物責任に関する準拠外国法の適用に際し、スイス法上の損害賠償を超える給付を認めない、国際私法135条2項, 137条2項の類推適用は許されない。

本件の懲罰的損害賠償は不当な利得をさせないとする機能を有しているが、これはスイス法上も異質ではない(スイス債務法423条)。また、処罰的機能も違約罰などによりスイス法上知られており、スイスの公序に反しない。

3 学 説

ここでも、懲罰的損害賠償判決がスイスの外国判決承認執行制度上の承認対象になるか否かの問題と、その承認執行が公序違反になるか否かの問題に分けて紹介するが、スイスの裁判例がドイツの議論で紹介されている反面、スイス独自の議論は少ないようである。

(一) 承認対象性

懲罰的損害賠償判決がスイス外国判決承認制度上の判決になるかについて、積極的に論じたものは少ないが、例えば、Siehrは懲罰的損害賠償が国庫に入るのではなく、原告に支払われることから、

スイス法でも（ドイツ法でも）民事判決として民事上の外国判決承認執行制度の対象となるとして、その形式から承認対象性を導いている³⁸。

(二) 公序違反性

他方、公序違反性については、消極、積極、両説が見受けられる。

消極説としては、例えば、Drolshammer-Schärerの論稿では、懲罰的損害賠償の処罰的機能とスイス法上の満足的機能が本質的に異なることをあげ、一律に公序違反になるとしている³⁹。

これに対し、積極説のSiehrは、柔軟な損害賠償法がなく不当利得法も不十分な英米法では、懲罰的損害賠償がこうした機能を果たさざる得ないことを理由に、この機能以外の部分について承認を拒否すれば足りるとしており⁴⁰、懲罰的損害賠償の填補的機能を強調している。

三 日 本

1 前提としての状況

(1) 日本の実体法の中の制裁的な損害賠償の存否については、労働基準法114条、船員法116条に基づく未払い賃金相当額の付加金支払請求が指摘されている⁴¹。

労働基準法114条は、使用者が賃金その他の金銭上の給付を履行しない場合に、労働者の請求により罰金刑とは別に未払金額と同額の付加金の支払いを裁判所が命令できる制度であり、アメリカ公正労働基準法の制度を修正・導入したものであるとされている⁴²。

その趣旨としては、使用者の履行を確実にならしめること⁴³、労働者の裁判所に対する出訴を容易にし違反に対する労働者の積極的活動を促すこと⁴⁴、があげられており、実質的には「被害者に罰金を与える制度」であるとの指摘もある⁴⁵。

他方、ドイツ、スイスと同様に、精神的損害賠償をめぐる議論の中にも、その性質を制裁に求めるか否か、特に賠償額の算定において加害者側の事情を考慮することをめぐり争いがある。

裁判例は、精神的損害賠償の賠償額の算定にあたり「当事者双方の社会的地位、職業、資産、加害の動機及び態様、被害者の年齢、学歴等諸般の

事情を参酌すべき」として、加害者側の事情をも考慮に入れ⁴⁶、精神的損害が厳密にはもはや観念できないはずの植物人間に化した者についても、精神的損害賠償を認めている⁴⁷。このような処理は、損害賠償の機能を現実に生じた損害を填補することに限定する立場からは、本来的には認められないはずのものであり、精神的損害賠償に制裁的な役割を担わせているとの理解も不可能ではない。

しかし、近時のクロロキン薬害をめぐる裁判例の中で、精神的損害賠償の制裁的な役割は正面から否定されている⁴⁸。これは、クロロキン製剤の副作用によって網膜症となった原告団が、製薬会社等に対して提起した訴訟であるが、その中で原告は、被告に対する制裁として、通常認められるべき賠償額以上の精神的損害賠償を「制裁的慰謝料」として請求している。しかし、第一次訴訟、第二次訴訟、第一次訴訟控訴審、いずれにおいても裁判所は、加害者の事情を賠償額に反映することをこえて、現実に生じた損害の填補以外に制裁的機能を果たさせる目的で責任を加重することは許されないとして、この主張を排斥している⁴⁹。そこではその理由として、これを認めることが、「損害の公平な分担を目的とする損害賠償制度の理念に反する」こと、民事法と刑事法を分離するわが国の法制に反すること、等があげられている。

他方、学説においても、損害賠償制度の目的を実質損害の填補という補償的損害賠償に限る立場が依然として通説であるといえよう⁵⁰。その根拠としては、「損害の填補による当事者間の公平の回復という民事責任の本質と衝突すること」があげられている⁵¹。もっとも、こうした通説的な立場からも、特に精神的損害賠償の賠償額の算定において加害者側の事情を広く考慮することは一般に承認されている⁵²。こうした処理に対しては、その矛盾が指摘されているが⁵³、加害者の行為の悪性の強弱により被害者の被害感情に差が生じる、等の説明がなされている⁵⁴。しかし、加害者の財産状態、経済状態まで考慮することは通説的な立場からは説明が困難であり、この立場からも、理論的

には入れるべきではないが比較法的には考慮されることがありうる、といった歯切れの悪い説明にとどまっている⁵⁵。

これに対し、精神的損害賠償の制裁的機能を正面から認める立場からは⁵⁶、この点の説明は容易である。この立場は、加害者の行為の悪性が強い場合に賠償額を増加させること自体にも応報刑的な思想の体现を見いだす等、加害者側の事情の考慮を加害者への制裁で説明するものである⁵⁷。そしてこの立場からは、民事実体法の中でも制裁機能への要請が強いこと、また、通説が前提とする民刑事の峻別の理想が現実に行なわれていないこと、等が主張されている⁵⁸。

また、実際に生じた損害以上の賠償額を命じることが加害者の処罰、不法な行為の抑止といった機能を果たすことを認めるこの立場の中でも、近時はさらにそれを進めて、その不法な行為により加害者が賠償額を払っても余りある利得を得ている場合には、その利得を吐き出させることで不法な行為の抑止をはかるべきという、実質的には、懲罰的損害賠償の導入につながる主張をなしている見解も存する⁵⁹。もっとも、この立場のような制裁的機能を強調する立場は、いまだ少数有力説にとどまっている⁶⁰。

以上のように、日本においては、懲罰的損害賠償類似の労働基準法114条、船員法116条に基づく未払い賃金相当額の付加金支払請求があり、目的を制裁に求める損害賠償の存在は否定できないが、それ以外の部分で目的を制裁に求める損害賠償を正面から認めることは一般的ではなく、民事の損害賠償制度が損害の填補を目的とするという原則はその限りでは維持されているといえよう。ただ、精神的損害賠償の議論から、この原則が修正を余儀なくされていることも、また否定できない。

(2) 外国判決承認執行制度については、日本では民事訴訟法200条、民事執行法24条が規定しており、そもそも外国判決承認執行制度の対象たる「判決」(民訴200条本文)といえるのか、日本の公序に反しないか(民訴200条3号)が問題とされている⁶¹。

2 裁判例

日本においても、近時、懲罰的損害賠償を含む外国判決の承認執行が問題となった事件が1件登場し、一審判決と控訴審判決が下されている。どちらも懲罰的損害賠償部分の承認執行は許さなかったが、一審判決が承認対象性は肯定した上で、理由付けの不備から懲罰的損害賠償部分を一律に公序違反にしているのに対し、控訴審判決は、懲罰的損害賠償部分の承認対象性自体を問題にしており、仮に承認対象性が肯定されても公序違反になるとの理由付けになっている。

〔日本判決 1〕 東京地裁平成3年2月18日判決⁶²

(事実) カリフォルニア州法人A会社は、日本会社Y1の子会社であり、Y1会社の代表者Y2等も取締役として就任している。A社の代表者Bは、Y2等と連絡・協議をしながら、A社のオレゴン州グレシャム市の工業団地への進出企画に関し、同団地におけるAの進出地区の取得・開発を目的として設立されたパートナーシップであるXとの間に独占開発者契約を締結し、それに付随して、AX間に同地区土地の賃貸借契約が締結された。その後、Aの側からカリフォルニア州裁判所にX等を被告として、右土地賃貸借契約が法的拘束力を有しないことの宣言、X等の共謀による詐欺を理由として損害賠償の支払を求める訴が提起された。これに対する反訴としてXの側から、Y1、Y2、A等を被告として、同人らによる「事実の意図的な不実表示、隠蔽」などを理由とする損害賠償の支払請求が提起された。

州裁判所は陪審員の評決に基づき、Aの本訴に関して、AX間の契約には法的拘束力がなくXはY1等に対して何らの支払義務を負わない旨の判決を、Xの反訴に関しては、Y1、Y2はXに補償的損害賠償42万5251ドルを、更に、Y1は懲罰的損害賠償として112万5千ドルを支払うことを命ずる判決を下した。同判決に対し控訴がなされたが棄却され確定した。

そこで、Xは、日本の裁判所に対し、Y1、Y2を被告として、カリフォルニア州裁判所の反訴

判決（以下、本件外国判決）の執行判決を求めた。（判旨）判決は結論として、補償的損害賠償部分のみの執行を認め、懲罰的損害賠償部分については公序違反として執行を認めなかった。

判決はまず、わが国で懲罰的損害賠償が認められていないこと、懲罰的損害賠償が制裁的な目的を有することを確認している。しかし、私人に訴訟提起がかからしめられていることから刑事罰と異なるとしている。その上で、懲罰的損害賠償がわが国になくとも、また、それが制裁目的であっても、承認対象にはなるとしている。

しかし、懲罰的損害賠償部分については事実の認定が不備である点を捉え、公序違反としたのである。

① 「懲罰的損害賠償は、補償的損害賠償が認められる場合で、特に被告に主観的な悪事情がある場合に、将来の同種違法行為の抑止を主な目的として、補償的損害賠償とは別に課されるものである。その意味で罰金同様の目的を有することは否定し難いところであるが、懲罰的損害賠償は、直接的には私人間の権利に関わるものであり、懲罰的損害賠償を求めるかどうかも私人の意志如何にかかっていること等からすると、これを刑罰と同視することは相当でないし、そもそも不法行為の効果としていかなる法的効果を付与するかは、その国の法律思想ないし伝統に根ざす司法政策の問題であるから、我が国の法制上懲罰的損害賠償が認められていないからといって、あるいは、懲罰的損害賠償が刑事的な目的を有するからといって、これを命ずる外国判決が如何なる事案についてであれ一切承認の対象にならないとすることは相当でないというべきである。」

② 「外国判決が我が国の公序に反するかどうかを判断するに際しては、当該法制度それ自体の我が国の公序との抵触の如何を問題にするのではなく、あくまでも具体的事案について、当該外国判決の認定事実を前提としつつ、執行される内容及び当該事案と我が国との関連性の双方からみて、当該判決の執行を認めることが我が

国の公益や道徳観念に反する結果となるか、あるいはその執行により我が国の社会通念ないし道徳観念上真に忍びない過酷な結果がもたらされることになるかどうかの点を判断すべきである。

そこで、本件外国判決の認定事実についてみるに、…Y 1 について…「意図的不実表明」及び「重要事実の意図的隠避あるいは抑制」に該当するような Y 1 自体の具体的行為も何ら認定されていない。

Y 1 に関して本件判決上認定されているのは、(ア) Y 1 が A の株式の九〇パーセントを有しており、Y 2 …が Y 1 と A の役員を兼任していたこと、(イ) 一九七九年一月二日頃、A 社長である B が Y 1 を代表して独占開発者契約書の付加条項を作成したこと及び(ウ) その頃、Y 1 は A を訴外 T に売却する交渉をしていたことの三点のみである。

しかし、…、右(イ)のように Y 1 が付属契約を締結したという本件外国判決の認定は、他との事實的・論理的関連性を明らかに欠くというべきであり、右の認定部分は、B が A を代表して付加条項を作成したことの誤記と解するほかはない。

そして、本件外国判決においては A には懲罰的損害賠償だけではなく補償的損害賠償さえ課されていないことからすれば、Y 1 に対して子会社である A の行為についての代理責任ないし監督責任が問われたとは考え難いから、同判決は、結局、右(ア)及び(ウ)の事実のみに基づき Y 1 自身の不実表明についての加害行為があると判断し、これに対して懲罰的損害賠償を課したものと考えるほかはない。」

「右認定の事実関係をもとに本件外国判決の公序違反の有無について検討するに、…前記のような事実…のみから Y 1 に「意図的不実表示」又は「重要事実の意図的隠避あるいは抑制」ありとするのは、経験法則及び論理法則に照らしていかにも無理があるというべきであり、しかも、独占開発者契約の当事者として X らとの間

で取引を進め、後に右契約の無効を主張するに至ったAについては、補償的損害賠償さえも認められなかったことと対比すると、ひとりY1に対して前記のような薄弱な根拠に基づき本件訴え提起時の邦貨換算にして約一億五千万ドルにも上る巨額の懲罰的損害賠償を命ずる外国判決の執行を容認することは、我が国における社会通念ないし衡平の観念に照らして真に忍び難い、過酷な結果をもたらすものといわざるを得ない。

したがって、本件外国判決のうち懲罰的損害賠償を認めた部分の我が国における執行を認めることは、我が国の公序に反するものというべきである。」

〔日本判決 2〕 東京高裁平成5年6月28日判決⁶³

(判旨) 判決は以下の理由で承認対象性に疑問を呈示し、仮に承認対象になるとしても公序違反となるとしている。

① 「すなわち、懲罰的損害賠償は、加害者の悪性が高いと認められる場合に、通常の補償的損害賠償とは別に加害者に対する制裁として、被害者への支払が命ぜられるものである。その目的としては、予防的効果（加害者や他の一般人がそのような不法行為をすることを防止すること）や、抑止的効果（被害者に被った実損害以上の賠償を得させることにより、この種の不法行為を告発する動機を与え、ひいては不法行為の発生を抑止すること）等があげられている。右のような目的を達成するために、懲罰的損害賠償の額は、被害者の被った損害の評価でなく、加害者の行為の反社会性によって決せられるものとされる。…懲罰的損害賠償の一部が事実上被害者の弁護士費用等の経費部分とか精神的損害を填補する機能を果たしている面があるにしても、それは付随的かつ事実上の効果に止まるのであって、これが懲罰的損害賠償の本来の目的ではないことは明らかである。

右のように、懲罰的損害賠償は、本質的には加害者の行為の反社会性を処罰するという点に

重点が置かれていることは明らかであり、民事上の裁判により被害者である私人に対して金銭の支払を命ずる方法によって実現される点において民事上の権利として構成されているとはいえ、その目的は我が国において罰金を科するものとされている場合とほぼ同様の目的を実現する制度であることは否定できないところである。

民法と刑法の区別自体、国の司法政策上の判断によって決せられる面があることを考慮すると、ある国の法的制度が他の国からみて実質において民法と理解されるべきか刑法と理解されるべきかは、例えば金銭の支払先が国とされているか私人とされているかというような形式的な基準のみによって判断するのではなく、その法的制度が設けられた趣旨、目的、その制度が果たすべきものとして期待されている役割等を考慮し、当該法制度の本質を実質的に検討して、これを我が国の法制度の下においてどう評価するかという観点から判断すべきものと解するのが相当である。

我が国においては、不法行為による損害賠償は現に被害者に生じた損害を填補することを目的とするものとされ、懲罰の目的で現実に被害者に生じた損害を越える賠償を命ずることは、不法行為による損害賠償制度の予定しないところであるばかりか、むしろ許されないとされているところである。確かに、我が国においても、不法行為による損害賠償として精神的な損害に対する慰謝料請求権が認められており、慰謝料を算定するに当たっては当事者双方の諸般の事情を斟酌すべきものとされており、その際に加害者側の加害の動機や態様といった事情を斟酌する限度においては、不法行為についての加害者の悪意の有無、程度等の反社会性を考慮する側面がないわけではない。しかし、それはあくまでも被害者が被った精神的損害の程度を判断するためになされるもの、すなわち補償的損害賠償の範囲内で認められるものであって、慰謝料に懲罰的、制裁的機能を認めるものではない。懲罰的損害賠償は、我が国の法制度の下におい

て認められている民事上の損害賠償制度とは相容れないものであり、懲罰的損害賠償の制度は、すでに判示した趣旨、目的、及びその果たすべき役割からみて、我が国の法制度の下では、その実質において、むしろ刑事法の領域に含まれるものとみるのが相当である。

以上にみたとおり、懲罰的損害賠償として金銭の支払を命ずる米国の裁判所の判決は我が国における民事上の不法行為に基づく損害賠償制度とは大きくかけ離れた法制度のもとでなされた裁判であり、懲罰的損害賠償は、むしろ我が国の法制度上は罰金に近い刑事法的性格を持つものとみるべきこと、民事執行法二四条、民事訴訟法二〇〇条にいう「外国裁判所の判決」というのは、我が国からみてその外国裁判所の判決が我が国の民事の判決に当たると認められるものであることを要することを考えると、懲罰的損害賠償を命ずる米国の裁判所の判決をもって民事執行法、民事訴訟法の右各条が予定する外国裁判所の判決といえるかどうか自体が疑問である…」

- ② 「…これが右各条にいう外国裁判所の判決に当たると解しても、民事訴訟法二〇〇条三号の公序の要件の適合性が問題とならざるを得ず、我が国の法秩序のありかたからいって、本件外国判決の執行を認めることは我が国の公序に反すると解される。」
- ③ 「…なお、懲罰的損害賠償額のうち我が国の損害賠償制度の下における慰謝料相当部分の額に限り執行判決を認めてよいとする見解もあるが、我が国と異なる法制度の下でなされた裁判であるから、事実認定の目的や範囲も自ずと異なるはずであり、我が国における慰謝料相当額の判断の基礎となる事実が的確に確定されていることを期待すること自体無理であって、この見解は当裁判所の採るところでない。」

3 学 説

外国の懲罰的損害賠償判決の承認執行については、日本でも従来から意識されており、若干の論稿も存在したが、近時、前掲東京地裁判決が下さ

れ問題が現実化した前後から議論がさらに活発化するようになった⁶⁴。

以下、懲罰的損害賠償が外国判決承認執行制度の対象になるか否か(承認対象性)、民事訴訟法200条3号の規定する公序要件に違反しないか(公序違反性)に分ける。

(一) 承認対象性

(1) 日本でもドイツ、スイスと同様に、承認対象性を肯定する立場の方が多数を占めているように思われる。もっとも、その多くは、直接公序違反性について言及するのみで積極的に理由をあげてはいないが、私人が提起し私人に支払われるという懲罰的損害賠償の形式が重視されていると思われる。

例えば、渡辺教授は、「外国判決が「民事」か「刑事」かという問題は、基本的には外国判決の承認執行制度上の法性決定問題」であり、「わが国の実質法の体系上どのように性格付けられるかのみが決定的な基準となるものではなく、内外法制度の相違を前提とする国際的な法的交流の中で、どのような裁判に国際的な通有性を認めるべきかを考慮するものでなければならない」とした上で、「基本的に損害の賠償を求める民事訴訟による、私人当事者たる被害者への賠償支払を命じる判決であれば、公序による制約は別として、一応は判決の国際的な相互通用のルールに乗せることは認められるべきであろう」としている⁶⁵。

(2) これに対し日本では、懲罰的損害賠償の実体に着目した消極説も有力である。

例えば、道垣内助教授は、「民事訴訟法二〇〇条および民事執行法二四条により承認・執行される「判決」は民事判決でなければならない」ことを確認した上で、「典型的な懲罰的損害賠償判決は、加害者の懲罰を目的として現に生じた損害額を越える金銭の支払をその者に命ずるものであり、それを受け取るのが被害者である点が特殊であるが、日本の法制度上は刑事法が果たすべき役割を担っているということが出来る。そうであれば、懲罰的損害賠償判決は罰金判決類似の性格を有するというべきであり、その効力については上記の刑法

五条が適用され、加害者の当該行為がわが国でも処罰すべきものであれば国家としてそれを処罰することがありうることは格別、その執行はわが国では認めることはできないということになる」としている⁶⁶。

石黒教授は、さらに「刑事法・租税法等の公権力の明確な行使にあたる法規の執行は、厳格にその国の領域内でのみ行なう、という大原則」をも強調し⁶⁷、懲罰的損害賠償判決を承認執行することは「私法的請求の外装をまとった実質的な域外的公権力行使」としてこの原則に反するとしている⁶⁸。

(3) これに対し、積極説からは、承認対象の枠組で「一律に」否定してしまうと、柔軟な対応ができないとの批判がある。

例えば、河野助教授は、複数の機能がある懲罰的損害賠償が不当利得の返還手段として有用な場合にも「一律に承認の対象から外すのは不当な結論になる」こと、アメリカでも填補的賠償、懲罰的賠償、慰謝料の区別は確定しておらず、慰謝料の趣旨の懲罰的損害賠償を含む判決が承認を求められた場合「消極説によると填補的損害賠償しか承認されないことに」なり不当な結論になること、をあげている⁶⁹。

もっとも、これに対しては逆に、柔軟な対応を図ろうとすると、実質再審査禁止の原則との関係で問題が生じる恐れがあるとの指摘もある。

例えば、川合弁護士は、「実質的再審査のリスクを内包する手法は可能なかぎり回避」すべきという視点から、損害額の分類がなされている場合に限って承認対象性を否定すべきとしている⁷⁰。

(4) この他、消極説からは、承認対象とした場合の憲法上の問題も指摘されている。

例えば、石黒教授は、「懲罰賠償を命じたアメリカ判決の承認・執行を認めてしまうと憲法（ボン基本法）上必要な刑事的手続保障なしに刑事制裁を科すことになる」という見解に注目しており、国内的にも憲法の罪刑法定主義との関係が問題になるとしている⁷¹。

(二) 公序論

公序違反の問題については、判決中の制裁的な懲罰的損害賠償部分の承認を一律公序違反とする立場（消極説）と一定の範囲で（あるいは全面的に）承認は可能とする立場（積極説）に大きく分かれていると言えよう。

(1) 消極的に解する立場の理由としては、まず、わが国が民刑分離原則を維持しているため民事の領域で制裁を行なうことは公序違反になる、というものがある。

例えば、落合教授は、「懲罰的損害賠償は、処罰と不法な行為の再発防止を目的とするものであって、わが国には存在しない制度」で「民事と刑事とを混淆させていること、および、被害者が被った損害の賠償（アメリカ法では補償的損害賠償がこれに対応する）ではなく、それを超えるものであることの二点をどう評価するかが重要である」とし、「民事と刑事とを峻別するわが国の法秩序、および、被害者が被った損害のみを被った損害のみを賠償させるとするわが国の損害賠償法の原則をきわめて重視するとすれば」「疑問がないわけではないが」公序違反で承認執行されないことになろうとしている⁷²。

承認対象性を否定する道垣内助教授も、仮に民事判決にあたるとしても、公序違反性が問題になった場合には、「私法と刑事法を峻別し、刑罰権を国家に独占させることとしたわが国の法制」上、懲罰的損害賠償判決の承認・執行はわが国の公序に反するというべきである」としている⁷³。

(2) もっともこれに対しては、近時、日本の民事実体法の中に制裁的な面が否定できなくなっていることに着目して、一定の範囲では公序違反にならないとする積極説からの主張もある。

例えば、小林教授は、「懲罰的損害賠償について好意的な学説やその採用を提案する立法試案さえ登場している現状」、一定の弁護士費用も損害に算入する判例理論、間接強制の手段として債務者が債権者に不履行のさいに支払う額が実損を上回っても不当利得にならないこと、加害行為の態様により慰謝料の加重を許すべきとの学説の議論、名誉毀損の名誉回復や不正競争の信用回復のために

制裁的な救済を認めていること、をあげ、「懲罰的損害賠償そのものがわが国の「公序」に反するというのは困難」であり、「日本法の観点から許容できる範囲でのみ」、すなわち「日本法の観点から「相応な金額」と認められる範囲」で承認が可能であるとし、その「相応な金額」の範囲については、「通常わが国の事件の場合に訴訟費用の填補や精神的損害賠償のために認められる金額よりは「部分的承認」の上限としては多く認めてもよいのではないだろうか」としている⁷⁴。

(3) 他方、制裁的な機能は日本法の観点からは受け入れられないとしながらも、懲罰的損害賠償に填補的機能があるとして、その範囲では公序違反にならないとする主張もある。

例えば、河野助教授の見解は、補償的損害賠償部分も含めた総額を対象に、「日本法の観点から受け入れ可能な損害賠償の機能（たとえば填補的機能、訴訟費用填補機能等）」のみを承認するものであるが、そこでは、懲罰的損害賠償として下された部分に填補的機能があることが前提とされている⁷⁵。

(4) また、日本の民事実体法の制裁的側面や懲罰的損害賠償の填補的側面とは無関係に、もっぱら民事訴訟法200条3号の「公序」の制限は緩やかなもので足りるとの理解から、懲罰的損害賠償であることのみでは公序違反にはならないとする立場もある。

例えば、渡辺教授は、「公序というのは極めて例外的に、当該判決の通用性を内国で認めることはわが国の根本秩序の維持という視点から真に耐え難い場合の、緊急ブレーキのような役割を負うもの」であり、「その判決を執行することが内国法秩序にとって耐え難いという極端な場合」のみが公序違反であるとした上で、「当該外国法上制裁を目的とする」とされているか否かは重要ではないとしている⁷⁶。

四 英米の状況

以上、懲罰的損害賠償制度を有しない大陸法系諸国の賛否両論に分かれた議論を概観したが、これに対して、懲罰的損害賠償制度を有する英米に

おいては、外国懲罰的損害賠償判決の承認執行は肯定的に捉えられている。しかし、同じく私人が提起し私人が賠償金を取得できる独禁法上の数倍額賠償を含む外国判決については、この制度を有するアメリカと有しないイギリスとで議論に差異が存在しており、そこでの議論は、懲罰的損害賠償判決の承認執行の問題を考察するに非常に有益なものと思われる。

そこで、以下の英米の状況の概観においては、懲罰的損害賠償判決の承認執行の問題とあわせ、数倍額賠償判決の承認執行の問題についてもみる。

1 前提としての状況

(1) アメリカにおける外国判決の承認執行については、他州判決とは異なり、連邦憲法第4章が規定する「各州は他州の裁判手続に十分な信頼と信用 (full faith and credit) を与えるべし」との条項の適用はない⁷⁷。しかし、今日においてはコモンロー上、各州で外国判決も他州判決と同様に承認執行されている⁷⁸。さらに、統一外国金銭判決承認法 (Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act 1962) を採用している州では、外国金銭判決も他州判決と同様の方法 (登録) で執行できる⁷⁹。

そして、この統一外国金銭判決承認法の中では、明示的に、罰金若しくはその他の「制裁金 (penalties)」は対象から除外されており⁸⁰、コモンロー上も同様である⁸¹。したがって、アメリカでは、懲罰的損害賠償が「制裁金」にあたるか、という形で問題にされている。

(2) 他方、イギリスにおける外国判決の承認執行については、その理論的根拠に変遷はあったものの⁸²、コモンロー上認められている⁸³。このコモンロー上の執行のためには、判決債権者は高等法院に外国判決にもとづく提訴をしなければならないが、より簡易な執行を図るため、高等法院に判決の登録を申立てるのみで足りるとするいくつかの制定法が作られている。1920年司法運営法 (The Administration of Justice Act 1920)、1933年外国判決法 (The Foreign Judgments (Reciprocal Enforcement) Act 1933)、1982年民事管轄・判決

法 (The Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982) がそれであるが⁸⁴、このうち、1920年司法運営法はコモンウェルス諸国間の判決の執行を目的とするものであり、コモンウェルス諸国以外の外国判決の執行は、1933年外国判決法が規律している。また、1982年民事管轄・判決法は、民事又は商事に関する裁判管轄並びに判決の執行に関する1968年のEEC条約 (ブリュッセル条約) の締結・批准に伴い制定されたもので、条約加盟国の判決の執行に適用がある⁸⁵。

したがって、コモンウェルス諸国ではなく1968年EEC条約にも加盟していないアメリカの判決の執行は、1933年外国判決あるいはコモンロー上の方法によるかしかなく、そこで、懲罰的損害賠償、数倍額賠償を含む外国判決の執行可能性の問題は、その問題が最も生じやすいと考えられるアメリカ判決に適用される1933年外国判決法上、またはコモンロー上、これが禁じられていないか、といった形で問題になっており、特に、1933年外国判決法では第一節第二条で「制裁金 (penalty)」を内容とする判決を登録対象外としてたため⁸⁶、この「制裁金」との関係が問題となっている⁸⁷。

2 裁判例

(1) アメリカにおいては、外国の懲罰的損害賠償判決の承認執行が問題になった事案は見当らず、州際間で他州の懲罰的損害賠償判決の執行が問題になった裁判例があるにとどまる⁸⁸。そこでは、懲罰的損害賠償判決が州際間で通常執行されない「制裁的 (penal)」な判決か否か、という形で問題になっているが、裁判例はこれを「制裁的」なものではないとしている⁸⁹。これは懲罰的損害賠償に対し否定的な州であっても同様であり、このような州の裁判所が他州の懲罰的損害賠償判決を承認した裁判例も存在する⁹⁰。

こうした国内事案の裁判例においては、いかなる判決が「制裁的 (penal)」かの基準を示した最高裁判例が引用され⁹¹、その基準から懲罰的損害賠償も「制裁的」ではないと導かれている⁹²。これは、「制裁的」か否かを、「その目的がある州の正義に対する違反を処罰することにあるか、あるいは

は不法な行為により害された者の救済をもたらすものかによる」とする基準であり⁹³、この基準に照らすと後者に位置する懲罰的損害賠償は「制裁的」ではないとして執行可能とするものである。

このような国内での取扱を踏まえてか、アメリカ対外関係法第三リステイメントでは国内事案に限定しないまま、アメリカ裁判所は補償的損害賠償の判決と三倍額賠償や懲罰的損害賠償の判決を区別しない、としている⁹⁴。

(2) 他方、イギリスには、1933年外国判決法が対象から除外している「制裁金」に懲罰的損害賠償判決が該当するかの点、および公序違反になるかの点について、傍論ではあるが触れている判決が存在している。

〔イギリス判決〕 S.A. Consolium General Textiles v. Sun & Sands Agencies⁹⁵

(事実) フランスの織物会社がイギリスの商人に衣類を売却したが、その後紛争が生じフランス会社が提訴し、フランスで約7万3千フラン、約7千ポンドの損害賠償請求、及び、明白な請求を不合理に拒絶した場合にフランスで与えられる“résistance abusive”に基づいた一万ポンドの損害賠償請求が認められた。このフランス判決のイギリスでの1933年外国判決法に基づく登録が求められ、一審では約4万5千フランと約7千ポンドについては認容されたが、それ以外は“résistance abusive”に基づいた1万ポンドを含めて否定された。これに対し両当事者が控訴した。

(判旨) 判決は、原告の控訴を認め、全額につき登録を許している。他方、被告については上訴を棄却しているが、その中で、被告の主張した“résistance abusive”は1933年外国判決法における「制裁金」に相当する懲罰的損害賠償として請求されたものであり、これも同様に「制裁金」にあたる、又は、公序に反する、との主張に以下のように答えている。

「ここにいう「制裁金」とは処罰のため国に支払われるものをさし、たとえそれが懲罰的損害賠償として支払われるものであったとしても、私人に対して支払われるものであればこれにあ

たらない。同様に、アメリカその他のコモンウェルス諸国で依然として公序にかなうとされている懲罰的損害賠償請求の執行は、イギリスの公序に何ら反するものではない」⁹⁶

(3) このように、英米ともに懲罰的損害賠償判決に国際的な通有性を与えることには積極的であるが、例外も見受けられるようである。すなわち、英米間で検討されていた「英米間の判決承認に関する条約 (The Convention for the Reciprocal Recognition and Enforcement of Judgments in Civil Matters between the United States and the United Kingdom)」案の二条(2)(b)において、数倍額賠償とならんで懲罰的損害賠償をも例外としてその対象とされていない点である⁹⁷。この理由について「十分に明確ではない」との指摘がある一方で⁹⁸、数倍額賠償を除外することについて「この点についてのイギリスの強い意見」の存在が指摘されており⁹⁹、イギリス側の意向が反映された結果と推察される。

2 学 説

(1) アメリカの学説においては、外国懲罰的損害賠償判決の承認執行の問題を、国内における他州の懲罰的損害賠償判決の問題と分けて独立に論じている文献はほとんどなく、国内事案も含めてこれを肯定的にとらえているようである¹⁰⁰。

もっとも中には、懲罰的損害賠償の目的の一つに類似行為の抑止があり、その抑止されるべき行為は連邦最高裁の「制裁的 (penal)」か否かの基準における「正義に対する違反」にあたってしまうのではないかと(即ち、「制裁的」なものに該当してしまうのではないかと)との指摘もあり¹⁰¹、注目に値する。

また、数倍額賠償についても、懲罰的損害賠償判決と同様に、これも「制裁金」にはあたらず、これを内容とする判決も執行できると理解されている。

(2) ところが、数倍額賠償制度を有していないイギリスでは、1980年の制定法により、数倍額賠償の補償的部分を超える部分について、1933年外国判決法及びコモンロー上の方法によっても執行さ

れないことが明文化されるに至っている¹⁰²。そこで、数倍額賠償を懲罰的損害賠償と別異に取り扱うことをいかに説明するかを含めて議論が存在する。

この点、そもそも、双方とも私人が提起し私人が賠償金を取得するという形式をとる以上、本来的には執行が可能であるという見解も存在する。

例えば、F. A. Mannは、外国公法を適用しないという国際的に受け入れられた原則を指摘しつつ¹⁰³、自国の「刑罰 (penalties)」や「租税 (Taxes)」を執行管轄を越えて執行することを主張することを国際法違反であるとする一方で¹⁰⁴、私人が自らの私的権利を自らの利益のために執行する場合はこれにあてはまらず、その請求がたとえ公法に由来したものであっても同じであるとしている¹⁰⁵。その上で米国自身が反トラスト法を外国で執行することはできないが、三倍額賠償を(私人たる)被告の競争者が求めることは可能としている¹⁰⁶。

また、アメリカ対外関係法第三リステイトメントでも、前掲イギリス判決を引いて、数倍額賠償、懲罰的損害賠償判決はともに英国でも執行されるが、1980年の対抗立法の制定により数倍額賠償についてルールが変わったとしている¹⁰⁷。

これに対し、本来的に、懲罰的損害賠償判決は執行可能であるが、数倍額賠償判決は執行不可能であるとする見解も存在し、イギリスにおいての多数説と思われる。その際の理由付けは若干苦しいが、独禁法が本来的には公法であることが強調されている。

例えば、イギリス政府の見解は、懲罰的損害賠償については執行可能であるが、数倍額賠償の基となる競争法は公法であり、その執行を拒絶することは国際的な原則であり、こうしたイギリス法を明確化したにすぎないといったものである¹⁰⁸。

また、Dicey & Morrisも、前掲イギリス判決を引用しつつ¹⁰⁹、「制裁金 (penalty)」とは通常は国に支払われるのものをさすため懲罰的損害賠償は「制裁金 (penalty)」ではないが、他方で、やはり私人が受け取ることができる数倍額賠償を「それにもかかわらず」、「制裁 (penal)」とみなすことは

可能であるとしている¹¹⁰。その理由としては、「刑事法規 (penal law)」の適用可能性を論じた部分においてではあるが、国により強要され得るのが「制裁 (penal)」であるが、私人に訴訟提起がまかされている懲罰的損害賠償は「制裁」ではなく、それは反トラスト法擁護のために私的司法長官として行為させようとして私人たる当事者に賠償を求める権利を付与した三倍額賠償が「制裁」であることと異なる、との説明がなされている¹¹¹。

第三章 検 討

一 問題の所在の再検討

(1) 第二章を通じて懲罰的損害賠償判決の承認執行に関する議論を概観したが、各国において、承認対象性及び公序違反性について、論が分かれている最大の原因は、懲罰的損害賠償制度自体に対する理解が異なっていることにあることが明らかになってきた。すなわち、この問題に消極的な立場の者が懲罰的損害賠償が制裁を目的とするものと理解しているのに対し、積極的な者は填補的機能は無視できないとしているのである。

そこで以下では、まず、懲罰的損害賠償制度の内容を再確認するとともに、その目的・機能を精察する。その際の最大の問題は、はたして懲罰的損害賠償に填補的な目的があるか否かである。

(2) また、第二章では、承認対象性の問題と公序違反性の問題を分けて紹介したが、裁判例、学説の中には、どちらの問題かを意識的に述べずに単に承認執行の可否を論じているものや、双方の問題を全く同じ理由付けで同様に処理しているものも見受けられる。

しかし、承認対象性の問題は、民訴200条の関係で言えば、どの範囲の外国の国家行為にまで既判力を与え再訴禁止効を付与し、執行判決請求訴訟さえ起こせば内国において執行してもらえ資格を与えるかという問題であるのに対し、公序違反性の問題は、内国の実質法秩序との間において堪え難い矛盾・抵触が存在するかという問題であり、両者は次元を異にする問題であるはずである。したがって、例えば、承認対象性の検討にとって、

わが国の実質法の中に懲罰的損害賠償類似の制度が存在しているか否かは決定的な問題にはならないはずであるが、公序違反性の検討においては、それが真に決定的な問題になるはずである。他方、外国判決承認執行制度の趣旨がいかなるものであるかという問題は、承認対象性の検討の中核をなすべきものであるが、公序違反性の検討においては重要性が低い問題になるのである。

にもかかわらず、これまで双方の問題が交錯する形で論が進められてきたことの背景には、これまでの解釈論の関心が、承認執行を許すべきか否かという価値判断の点に偏重していたことがあげられよう。例えば、論者の中には、承認対象性の場面で処理すると柔軟な対応ができなくなるので、一応、承認対象性の場面では肯定し、公序という柔軟な枠組の中で柔軟に処理を行なうべき、といった主張も見受けられる。しかし、承認対象性の問題は外国判決承認執行制度の制度趣旨を無視しては結論づけられぬものであり、処理枠組の妥当性のみから安易には導きえないものであるはずである。

よって、以下、承認対象性、公序違反性、各問題ごとに重要な要素が何であるかを明確にした上で、民訴200条との関係でわが国において懲罰的損害賠償判決の承認執行が可能か、自身の検討を行い、結論を導きたい。

二 懲罰的損害賠償制度

1 懲罰的損害賠償制度

懲罰的損害賠償はコモンロー上の制度であり、一定以上の悪性が強い行為が行なわれた場合には、別段の制定法がなくとも認められるものである¹¹²。加害者の行為の態様・動機その他の主観的事情、財産状態といった加害者側の事情を考慮した上、実際に生じた損害額に加えて賠償を認める点に特徴がある¹¹³。もともと、補償的損害賠償についての要件が具備されていることは必要であり¹¹⁴、また、当然の権利として原告が要求できるものでもない¹¹⁵。

事件に懲罰的損害賠償を課することができるか否かは法律問題であるため、陪審審理に付されてい

るときでも裁判官が決定する。しかし、賠償額の算定は事実問題であり、懲罰的損害賠償の場合も事件が陪審審理に付されている限りは陪審が算定する¹¹⁶。陪審の評決による場合には、通常、一般評決 (General Verdict) という形、すなわち賠償額の一つ一つの項目ごとの内訳を示すことなく総額が示される形をとる¹¹⁷。このため、かつては補償的損害賠償部分と懲罰的損害賠償部分を別々に算定しない判決が一般的であった。しかし、このような判決では、上訴審で懲罰的損害賠償の適用が可能な場合ではないとされた場合に、懲罰的損害賠償部分を除いた補償的賠償額を算定するため、差戻した上であらためて再審理をせざるをえないという不都合が生じてしまう。そのため、例えばイギリスでは貴族院判決の中で、その手間を省くために別々に評決をするように裁判官が陪審に求めることができる旨が指摘され¹¹⁸、その後、イギリスでは一般評決の場合であっても補償的損害賠償部分と懲罰的損害賠償部分は区別して賠償額が算定されている判決が登場している¹¹⁹。アメリカでも、モンタナ州が制定法をもってこれを区分することを要求している他¹²⁰、そのような定めがない場合でも、裁判官が陪審にこれを区分することを要求することができ、それが望ましいと考えられているようである¹²¹。

これに対し、裁判所が個々の事実問題を摘示して、それぞれについて陪審に認定させる個別評決 (Special Verdict) の場合、又は、裁判官が賠償額の算定にあたる場合には、項目ごとに内訳が示されるため¹²²、補償的損害賠償部分と懲罰的損害賠償部分は必然的に判別できるといえる。

2 懲罰的損害賠償制度の本質

懲罰的損害賠償制度の最大の特徴は、やはり、加害者が一定以上に悪性が高い行為をなした場合にのみ、実損の填補に加えて損害賠償が認められ、その賠償額も被害者側の損害よりも加害者側の事情を中心に考慮して算定される点にあると言えるであろう。そして、この特徴のゆえに、この制度は、被害者に対する損害の填補よりも「制裁」を目的とした制度であると位置付けられているので

ある。

しかし、前述のように、懲罰的損害賠償制度に被害者の損害填補機能を認める論者も存在している。そして、この機能の存否が、懲罰的損害賠償判決の承認執行という問題を考える際の大きな鍵の一つとなっているのである。

以下では、懲罰的損害賠償制度の目的・機能と主張されるものについての議論を検証することで、懲罰的損害賠償制度の本質をさらに明らかにしたい。

(一) 公法的機能

(1) 制裁的機能

懲罰的損害賠償制度の目的・機能として、まず、掲げられるのは、「制裁」的機能である。すなわち、特別予防的な、加害者自身に処罰をすることでその者の不法な行為を予防する機能 (punishment) と、一般予防的な、一般社会に対し見せしめを加えることで不法な行為を抑止する機能 (deterrence) である¹²³。

こうした機能は、加害者の行為に着目して損害賠償を課するという懲罰的損害賠償の特徴からは当然の帰結ともいえる。したがって、この制度によって真にこの目的が達成されているか¹²⁴、一般予防と特別予防のどちらがより本質的であるか¹²⁵、といった点に若干の議論はあるものの、制裁的機能の存在自体に異論を挟む論者はいないようである。

(2) 法遵守機能

次に、法遵守機能、すなわち、実質損害以上の賠償額を被害者に取得させることで不法な行為を告発する誘因を与える機能 (law enforcement) といった不法な行為の発生を防止する機能も目的にあげられている¹²⁶。これは、加害者に対する「制裁」のみをその目的とするならば、何故その賠償金を私人が取得できるのかという疑問に答える形で唱えられることが多いものである¹²⁷。

この機能に対しても、実損額も高額となる製造物責任訴訟での実効性への批判等存在するが¹²⁸、やはり、この機能の存在自体への異論は少ないといえる。

(二) 私法的（填補的）機能

以上の目的・機能は、我国を始めとする大陸法系諸国では、主に公法の領域で担われている機能である。したがって、懲罰的損害賠償制度にこれらの目的しか存在しないとするならば、我国からは、私法的な外形を有しつつも、内実には公法的な制度であると位置付けられることになるであろう。

しかし、論者の中に、懲罰的損害賠償制度に損害を填補する機能も認められるとの主張も存在するため、これを検証する必要がある。

(1) 精神的損害

まず、精神的損害の填補機能が存在することが指摘されることがある。そして、確かに沿革的には、この指摘は間違っていないようである。

例えば、イギリスではじめて「懲罰的損害賠償 (exemplary damages)」という言葉が用いられたのは、18世紀後半の *Hucle v. Money* においてであるが¹²⁹、この判決における「懲罰的損害賠償」は、純粹に制裁のみを目的にしたものではなく、精神的損害の賠償をも含むものであった、といわれている¹³⁰。これは、この当時のイギリスにおいては、非財産的な損害はいまだ「現実の損害」とは捉えられていなかったことに起因する。

すなわち、イギリスでは元来、賠償額の算定は専ら陪審が決定する問題であり、裁判官の干渉すべき問題ではなかったが、賠償額の算定基準が確立されていく中で、それに従わない評決を裁判官が取り消すという慣行が確立していった。この判決の当時においても、いまだ人身に対する不法行為の算定基準は確立されていなかったが、少なくとも算定金額が極めて過大な場合にはその評決を取り消すことは行なわれていた。

したがって、裁判官としては、評決で「現実の損害」を超えて算定された金額が、「極めて過大」として取り消すべきものではないことを理由付ける必要があり、そのために「懲罰的損害賠償」という言葉が用いられたにすぎなかったのであり、新しい理論を作ることを意図したものではなかったといわれている¹³¹。したがって、この判決における「懲罰的損害賠償」は精神的損害の賠償をも

含んでいたといえる。

このように、懲罰的損害賠償という言葉はその沿革において、精神的損害賠償と密接に関連しており、また、その後の学説の中にも懲罰的損害賠償と精神的損害賠償を同視するものが存在していたのも事実である¹³²。

しかし、その後、イギリスでも、精神的損害賠償のような無形損害も現実に発生した実質損害の填補と取り扱われるようになり¹³³、その結果、現在においては懲罰的損害賠償は精神的損害賠償と区別されるに至っている。前述の貴族院判決の中でも、懲罰的損害賠償は処罰と抑止とを目的とするものであり、通常の損害賠償とは異なるものであることが確認されている¹³⁴。

そして、こうした動き、すなわち、初期の裁判例が過大な賠償額を根拠付ける為に「懲罰的損害賠償」という語を用い¹³⁵、精神的損害が現実の損害とみなされるまで精神的損害賠償との混同が存在し¹³⁶、そして、結局は制裁を目的とする損害賠償とみなされるようになったことは¹³⁷、アメリカにおいても同様であった。

したがって、沿革的にはともかく、少なくとも現在においては、懲罰的損害賠償に精神的損害の填補機能が認められるとの主張は困難であろう¹³⁸。

(2) 訴訟費用・弁護士費用

次に主張されるのが、訴訟費用・弁護士費用の填補機能である。

この主張については、特殊アメリカ的な背景事情を踏まえる必要がある。すなわち、アメリカでは、我国やイギリスと異なり、弁護士費用の自己負担の原則が貫かれており、勝訴しても敗訴当事者に自己が負担した弁護士費用を填補させることが原則としてなされていないのである (American Rule)¹³⁹。しかも、弁護士費用を除いた訴訟費用についても、州によっては敗訴者に負担させることができないとされているのである¹⁴⁰。

このアメリカ固有の原則に対しては批判も多いが、確固として根付いていることもまた事実である。したがって、アメリカにおいて、懲罰的損害

賠償に訴訟費用・弁護士費用の填補機能が存する旨の主張がなされることにも頷けるものがあると言える。

しかし、これに対しては多くの批判がよせられている。

まず、懲罰的損害賠償が認められるか否かが、加害者が一定以上に悪性の高い行為を行なったか否かにかからしめられおり、被害者がどの程度訴訟費用・弁護士費用を使ったかは問題にはされていないことが、この機能への最大の批判となっている¹⁴¹。すなわち、同様に訴訟費用・弁護士費用を費やしても、加害者の態様によって填補して貰える場合と貰えない場合が生じる点である。

また、訴訟費用・弁護士費用をいかなる場合に填補させるべきかについて、懲罰的損害賠償とは全く別個に、立法府や裁判所が政策判断を行なっていることも批判としてあげられている¹⁴²。弁護士費用が填補されるべき場合であって、かつ、懲罰的損害賠償も課される場合も存在するのであり、裁判例の中にも、懲罰的損害賠償が課されたことを理由に弁護士費用の填補がなされないわけではない旨を判示した裁判例も存在する¹⁴³。

また、費用の填補は原告のみになされ、被告側にはなされないことも、批判としてあげられている¹⁴⁴。

こうした批判に対しては、懲罰的損害賠償の賠償額の算定に際して費やした訴訟費用が考慮されることがあるとの反論もあるが、必ずしも常に考慮されるわけではなく¹⁴⁵、決定的な反論にはなっていないと言えよう。

結局、懲罰的損害賠償が原告に支払われるものである以上、訴訟費用・弁護士費用の填補がこの賠償金によって偶々なされることはあるが、それは副産物としてであり、これを正面から懲罰的損害賠償の目的・機能というのは困難であろう¹⁴⁶。

(三) 小 括

以上より、損害・費用の填補等の私法的な働きをなすことが結果としてある場合があったとしても、懲罰的損害賠償の本質は、公法的なもの、すなわち、不法な行為の処罰・抑止といった「制裁」

を目的にし、法を遵守させて秩序を維持する点にあるといえるであろう¹⁴⁷。

よって、以下の検討では、懲罰的損害賠償制度を私法の形式を有する公法的な存在として把握し、論を進める。

三 承認対象性

1 重要な要素

それでは、このような私法の形式を有する公法的な存在であるところの懲罰的損害賠償を含む外国判決は、外国判決承認制度たる民訴200条が対象とするものといえるであろうか。これは、日本の外国判決承認執行制度が、どの程度・範囲の外国国家行為にまで国際的な通有性を認めるかという問題であり、外国判決承認執行制度の制度趣旨をいかに理解するかが鍵になるといえよう。

そこで以下では、まず、沿革的に、外国判決承認執行制度の立法当時の議論及びそれ以降の議論を通じて、この制度の趣旨として考えられてきたところを明らかにする。次に、比較法的に、各国が外国判決承認執行制度の対象をどのように考えているか、公法的な判決の取り扱いについて検討する。そして最後に、仮に懲罰的損害賠償判決のような存在を承認対象として場合に、どのような問題点があるのかを明らかにする。

2 外国判決承認執行制度の沿革

(1) 日本では、明治23年(1890年)制定の旧民事訴訟法514条、515条において、はじめて外国判決の執行規定が置かれた。しかし、外国判決の承認規定を有していなかった1877年ドイツ旧民事訴訟法を模範としていたため(660条、661条)、外国判決の執行規定のみで承認に関しては規定されなかった。しかしその後、ドイツは1898年の改正で328条に承認に関する規定を置き(旧660条、661条は現行722条、723条に移行)、日本でも「外国判決の効力を認める必要は強制執行の場合に限らない」との理由で¹⁴⁸、大正15年(1925年)の改正で現行200条の承認に関する規定が置かれた。このように、日本の外国判決承認執行規定は、母法たるドイツ民事訴訟法に規定が存するためそれをうけて制定された感が強く、制度趣旨についての深い

議論の末に立法がなされたとはいえないようである。大正15年の改正前の改正調査委員会においても他の条文と一括して論議の対象とされ、結局ここでは他の規定が議論の中心とされている¹⁴⁹。また、国会でも立ち入った審議がなされていない¹⁵⁰。こうした制定時の状況に鑑みると、懲罰的損害賠償のような公法的な目的を有する損害賠償を含む外国判決がこの制度の射程に入ってくることを、立法者が予想していなかったことは十分推察できる。

その後の学説上の議論でも、外国判決承認執行制度の個々の要件の解釈論は盛んであったが、その「外国判決」がいかなるものであるかについては、近時までこの問題は意識的には論じられてこなかった。ただ、外形的には行政裁判所、刑事裁判所でなされた判決であっても、その実体が「民事」判決であればよいといった主張や¹⁵¹、裁判の形式が日本と異なったものであっても実体が同じならばよいといった主張は存在し¹⁵²、対象たる「外国判決」の確定には、外形ではなく実体を重視すべきであることは主張されてきたところであった。

(2) 以上より、沿革的には、懲罰的損害賠償のような公法的な目的を有している外国判決は、立法者が承認対象として予定していたものではなかったと言うことができよう。すなわち、現実に生じた損害の填補を超えてなされる外国国家の法政策の国境を越えた執行を助力する制度としては、考えられてはいなかったのである。

また、承認対象の確定の際に形式ではなく実体が重視されてきたことから、実体が公法的である懲罰的損害賠償判決を、その形式のみをもって承認対象に取り込むことは困難であると言えるであろう。

3 各国の外国判決承認執行制度の対象

(1) ところで、各国は外国判決承認執行制度の承認対象をどのように考えているのであろうか。

この点で注目されるのが、各国において、外国刑事判決や外国租税判決といった公法的な判決の承認執行が拒絶されているという事実である。例

えば、英米においては、このような公法的な判決の執行を拒絶することが“revenue rule”という名で法原則とみなされている¹⁵³、ドイツ、スイスをはじめとするヨーロッパ各国でも同様の取扱がなされている¹⁵⁴。

これは、外国判決の承認執行に関する多国間条約でも同じであり、例えば、EC諸国間の外国判決の承認執行に関する「民事又は商事に関する裁判管轄ならびに判決の執行に関する条約」や、ハーグ条約の中でも最も包括的な外国判決の承認執行に関する条約である「民事及び商事に関する外国判決の承認執行に関する条約」においては、条約の射程範囲から、租税、関税、制裁金等が除かれることが明示されている¹⁵⁵。

このような公法的な判決に対する従来の取扱に従えば、少なくとも実体において公法的な判決であるならば、外国判決承認執行制度の承認対象には含まれないと導かれることになるであろう。

もともと、この原則を守りつつ形式を重視して承認対象に含めることも考えられ、現に英米では、懲罰的損害賠償についてそのような取扱がなされている¹⁵⁶。しかし、形式が私法的・民事的ならば全て承認対象になってしまうのでは、この原則は容易に潜脱されてしまう。その弊害は、イギリスで、懲罰的損害賠償判決を承認対象に含めつつ、独禁法上の数倍額賠償判決を承認対象から外すための理由づけに苦慮していることから¹⁵⁷、容易に想像できよう。

(2) このように、比較法的にも、公法的な判決は承認対象に含められておらず、潜脱防止のために実体を重視する限り、懲罰的損害賠償のような私法の外形を有しつつ公法的な目的を持つ判決は、承認対象に含まれないことになろう。

4 承認対象とした際の問題点

(1) ところで、既述の結論を補強するため、仮に現行の外国判決承認執行制度の下で懲罰的損害賠償判決の承認対象性を認めるとするどうなるかを考えてみるに、それはかえって、新たな別の問題を発生させてしまうようにも思われる。その一つは、懲罰的損害賠償判決以外の公法的な判決の取

り扱いの問題である。これら全てに間口を開放してしまうのは、他国の法政策の自国への無制限の侵入を招いてしまい、相当の混乱が予想され現実的ではないであろう（公序条項による歯止めも考えられるが、日本に類似の制度が存在する場合には公序条項は機能できないはずである）。そのため、承認対象に含めるべき範囲を画する必要があるが生じるが、その線引は非常に困難である。結局、このような作業は、解釈論というよりも立法論に委ねられるべき作業であろう。

もっとも、安易な線引として、外形が民事・私法的であればよいとする立場もありえるし、現に主張されているところでもある¹⁵⁸。しかし、これでは、外国の立法の形しだいで、公権力度の非常に高いものでも承認対象に入りこむことが可能になってしまい、容易に潜脱が行なわれる可能性があり妥当ではないであろう。

(2) また、憲法との関係で新たな問題が生じる可能性は高く、現に主張されているところである¹⁵⁹。アメリカでも、二重処罰の禁止や適正手続等との関係で懲罰的損害賠償の合憲性につき様々な議論がなされているが¹⁶⁰、そこで提示されている問題が日本国憲法との間で生じないか、日本で懲罰的損害賠償判決が執行される際には、一層の検討が必要であるように思われる¹⁶¹。

さらに、日本国憲法との関係では次のような問題もあるように思われる。すなわち、懲罰的損害賠償は賠償額の上限が定められていないが、この点で罪刑法定主義の派生原理としての絶対的不定期刑の禁止に反しないか¹⁶²、という問題である。この点、アメリカでは、罪刑法定主義の内容の中に、いかなる行為が犯罪になるかを法により明示する要求はあっても、刑罰の上限を画するという要求は必ずしも強くないようであり¹⁶³、懲罰的損害賠償の賠償額の算定が陪審の自由な裁量に任されていたとしてもこの点では憲法上の問題が生じないと考えられているようである。だが、日本では、罰金の上限は法定されるべきものであり¹⁶⁴、犯人の資力を加味した量刑のため導入が検討された日数賠償制の議論の中でも、緩和された形では

あるが上限が画されている¹⁶⁵。したがって、懲罰的損害賠償を刑事罰金と同視すればもちろん、公権力度において刑事罰にまでは至らない存在としてとらえたとしても、憲法31条以下の規定は行政手続にも及ぶとの理解が強い以上¹⁶⁶、問題となる可能性がある。

5 結 論

以上より、現行外国判決承認執行制度の解釈としては、懲罰的損害賠償を内容とする外国判決については、その懲罰的損害賠償部分を外国判決承認執行制度の承認対象にすることはできないというべきである¹⁶⁷。

もっとも、この結論は、将来的に立法によって、懲罰的損害賠償判決を含めた公法的な判決を国境を越えて執行する途を封殺するものではない。経済のボーダレス化の進む現代においては、自国以外の国で経済活動を営み利益を得る者も少なくはないが、外国判決承認執行制度の間口が限定されている限り、他国の正義の下で利益だけは獲得し、他国の正義に反するような行動を行なった場合には自国の執行管轄の壁の中に逃げ込むといった行動が放置されてしまう。この不公平を是正するためにも、現実生じた損害の填補を超えてなされる外国国家の法政策の国境を越えた執行を助力する制度が拡充されていくことは望ましいと言えるであろう。

しかし、公法的な判決のための制度の拡充が望ましいとはいっても、承認執行の対象となる外国の制度自体の本質を無視したり、外国判決承認執行制度の趣旨を勝手に変更してしまうことは、解釈論の限界をこえてしまうのではなかろうか。むしろ、公法的な判決の国際的な通有性は、賠償額の上限を定める等わが国の憲法上の問題に対する手当てを行い、どの程度の判決まで対象にするかを明示した上で、立法により総合的に解決されるべきであり、懲罰的損害賠償判決の承認執行も、その一環として位置付けられるべきであろう¹⁶⁸
¹⁶⁹。

注

1 K.R. Redden, Punitive Damages, § 2. 1, at 23 (1980).

もっとも、アメリカの中には、制定法による場合は別段、コモンロー上は懲罰的損害賠償を認めない州もある。Louisiana州, Massachusetts州, Nebraska州, Washington州である。

Louisiana州については, Vincent v. Morgan's Louisiana & T.R. & S.S. Co., 140 La. 1027, 74 So. 541 (1917). Massachusetts州については, Boott Mills v. Boston & M.R. R., 218 Mass. 582, 106 N.E. 680 (1914), Stone v. Essex County Newspapers, Inc., 367 Mass. 849, 330 N.E. (2d) 161 (1975). Nebraska州については, Boyer v. Barr, 8 Neb. 68 (1878), Riewe v. McCormick, 11 Neb. 261, 9 N.W. 88 (1881), University of Nebraska at Omaha v. Paustian, 190 Neb. 840, 212 N.E. (2d) 704 (1973). Washington州については, Spokane Truck & Dray Co. v. Hoefer, 2 Wash. 45, 25 Pac. 1072 (1891). See, Redden, § 5. 2 (A) (18), (21), (27), (47), at 280-81, 313-15, 379, 489. See also, McCormick, On Damages, § 78 at 279 (1935).

また、イギリスも、Scotlandでは補償原則が厳格に守られ、懲罰的損害賠償に否定的であることにつき, T. Sedgwick, On Damages vol. 1, § 355, at 701 (9th ed. 1912).

2 Redden, supra note 1, § 3. 1 at 48, § 3. 5 at 61, W.L. Prosser, Law of Torts, § 2 at 9-10 (3d ed. 1964), Note, "Exemplary Damages in the Law of Torts," 70 Harv. L. Rev. 517, at 528-29 (1931).

3 Prosser, supra note 2, at 14, D.G. Owen, "Punitive Damages in Products Liability Litigation," 74 Mich. L. Rev. 1257, at 1265.

4 Prosser, supra note 2, at 9, Note, supra note 2, at 520-22, Sales-Cole, Jr., "Punitive Damages: A Relic That Has Outlived Its Origins," 37 Vanderbilt Law Rev. 1117, 1126-30 (1984).

5 加藤一郎・不法行為〔増補版〕228頁(1974), 四

宮和夫・事務管理・不当利得・不法行為(中) 263頁(1985)。

6 BGH, 6. 7. 1955, BGHZ 18, 149, 151ff.

7 aaO. 157.

8 H.J. Hirsch, "Zur Abgrenzung von Strafrecht und Zivil Recht," Festschrift für Karl Engisch zum 70. Geburtstag (1969) 306ff, E. Bötticher, "Zur Ausrichtung des Sanktion nach dem Schutzzweck der verletzten Privatrechtsnorm," AcP. (1959) 385, 394.

9 K. Larentz, Lehrbuch des Schuldrechts (13. Aufl.) I (1982) 438, Esser-Weyers, Schuldrecht II (7. Aufl.) (1990) 619f.

10 1969年から1981年の間に条約ではなく、民事訴訟法722条に基づいて外国判決の執行が求められたのは6パーセント未満であることについて, D. Martiny, Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts III/1, 35f Rz 73 (1984).

11 ドイツ民事訴訟法328条1項4号は、以下のよう

に規定されている。
(1) 外国裁判所の判決の承認は以下の場合には認められない。

1～3 …略…

4. 判決の承認がドイツ法の重要な基本原則に反する結果を生ずる場合、特に承認が基本権と合致しない場合

12 もっとも、外国判決の承認執行の場面ではなく、外国法の適用の場面において、ドイツの国際私法である民法施行法38条が、「外国においてなされた不法行為に基づいて、ドイツ人に対しドイツの法律の認める権利より過大な権利を請求することはできない」としていることとの関係での議論も存在しており、この点につき注21, 注28参照。

13 OLG Düsseldorf, 28. 5. 1991, RIW (1991) 594.

14 BGH 4, 6, 1992, WM (1992) 1451, ZIP (1992) 1256, NJW (1992) 3096, RIW (1993) 132, JZ (1993) 216.

15 J. Zekoll, "Zur Vollstreckbarkeit eines US-amerikanischen Schadensurteils," RIW (1990) 302ff, "Recognition and Enforcement of American

- Products Liability Awards in the Federal Republic of Germany,” 37 Am. J. Comp. L. 301, at 323-24 (1989).
- 16 Stiefel-Stürner, “Die Vollstreckbarkeit US-amerikanischer Schadensersatzurteile exzessiver Höhe,” Vers R (1987) 829, 837ff. Stürnerの論稿としては、他にStürner-Stadler, “Zustellung von” punitive damages “-Klagen an deutsche Beklagtenach dem Haager Zustellungsübereinkommen?,” IPRax (1990) 157, 158, 「アメリカ合衆国との司法摩擦と懲罰的損害賠償訴訟」筑波法政14巻138, 146-47頁 (1991)。
- 17 R.A. Schütze, “Die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung US-amerikanischer Schadensersatzurteile in Produkthaftungsachen in der Bundesrepublik Deutschland,” FS Nagel (1987) 392, 394ff, “The Recognition and Enforcement of American Civil Judgments Containing Punitive Damages in the Federal Republic of Germany,” 11 U. Pa. J. Int’l Bus. L. (1990) 581, at 598-600.
- 18 もっとも, Schützeは, 承認対象であるためには判決国及び承認国双方で二重に民事(又は商事)と性質決定される必要があるとしている点で特徴的である。
- 19 P. Hoechst, “Zur Versicherbarkeit von punitive damages,” VersR (1983) 13, 16f.
- 20 Martiny, aaO. 10, 236 Rz. 507. もっとも, Martinyは, 訴訟費用の填補目的に用いられている場合等, 懲罰的損害賠償の目的によっては取扱を変える旨も主張している。
- 21 G. v. Westpfalen, “Punitive Damages” in US-amerikanischen Produkthaftungsklagen und der Vorbehalt des Art. 12 EGBGB, RIW (1981) 141 ff. もっとも, ここでは民法施行法38条との関係で公序違反になるかを問題にしている。
- 22 aaO. 141ff.
- 23 Stiefel-Stürner, aaO. 16, 837ff.
- 24 Zekoll, supra note 15, at 324-30.
- 25 Stiefel-Stürner, aaO. 16, 837ff. もっとも, ここでは, 民法施行法38条に比して緩やかであるとされている。
- 26 Zekoll, supra note 15, at 324-30.
- 27 川合一ヘルメス「ドイツにおける米国裁判所の下した懲罰的賠償判決の承認可能性(下)」NBL 503号31頁。
- 28 Kropholler, IPR (1991) 435.
- 29 C.C. Bruckhardt, “Die Revision des schweizerischen Obligationenrechts in Hinsicht auf das Schadebebsatzrecht,” ZSR (1903) 469, 473ff.
- 30 H. v. Degenkolb, “Der spezifische Inhalt des Schadensersatzes,” AcP (1890) 1, 22ff, Bruckhardt, aaO. 484, T.M. Remé, Die Aufgaben des Schmerzensgeldes im Persönlichkeitsschutz (1962) 26ff, v. Tuhr-Peter, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts (3 Aufl.) I (1974) 127.
- 31 v. Degenkolb, aaO. 24f, Bruckhardt, aaO. 484.
- 32 v. Tuhr-Peter, aaO. 30, 127.
- 33 Remé, aaO. 30, 27f.
- 34 スイス各カントンの外国判決の承認執行については, M. Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht (1979) 619ff.
- ここでは, 各カントンに共通の承認執行要件として以下のものがあげられている。
- (1) その外国判決が判決国上既判力を有していること。
 - (2) その外国判決が管轄権を有する裁判所によるものであること。
 - (3) 敗訴した当事者が呼出しを受けていること。
 - (4) その外国判決がスイスの公序に反していないこと。
 - (5) 判決国との間に相互の保証があること(但し, Zürich, St. Gallen, Neuenburgでは要求されていない)。
- 35 スイス新国際私法25条, 27条は, 以下のように規定されている。
- (第25条)
- 外国の判決・決定は, スイスにおいては, 次の

すべての要件を充たした場合に承認されるものとする。

(a)~(b) …略…

(c) 第27条の拒絶事由が存在しないこと。

(第27条)

(1) 外国において下された判決・決定は、その承認がスイスの公序に明らかに反する場合には、スイスにおいて承認されないものとする。

- 36 この判決は判決集には登載されていないが, Drolshammer-Schärer, "Die Verletzung des materiellen ordre public als Verweigerungsgrund bei der Vollstreckung eines US-amerikanischen "punitive damages-Urteils", " Schweizerische Juristen-Zeitung (1986) 309ffに紹介されている。
- 37 ZivG Basel-Stadt 1. 2. 1989, Basler Juristische Mitteilungen (1991) 31.
本件は、この後控訴されたが、控訴審は1989年12月1日に原審を支持する決定を下している。しかし、その決定は判決集に未掲載であり、詳細は不明である。
また、その後、連邦最高裁判所に上告もなされているが、1990年7月12日に、外国判決の承認執行に関する争訟は上告によって争える民事訴訟ではなく、また、本件上告を抗告に転換することもできないとして、上告が退けられていることについて、BG 12. 7. 1990, BGE 116 II (1990) 376.
- 38 K. Siehr, "Zur Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Verurteilungen zu "punitive damages", " RIW (1991) 705, 708.
- 39 Drolshammer-Schärer, aaO. 36, 309ff.
- 40 Siehr, aaO. 38, 708.
- 41 道垣内正人「アメリカの損害賠償判決について、懲罰的賠償の部分の日本での執行を認めなかった事例」判例評論391号40頁, 44頁 (1991)。
- 42 寺本広作・改正労働基準法の解説448頁 (1952)。
- 43 吾妻光俊・労働基準法 (新版) 新コンメンタール 543頁 ((1971))。
- 44 寺本・前掲 (注42) 448頁。
- 45 同上。
- 46 最判昭和40年2月5日最高裁判所裁判集民事77

号321頁, 最判昭和41年4月7日民集20巻4号499頁。

- 47 名古屋地判昭和47年11月29日判時696号205頁, 札幌地判昭和48年1月23日判タ289号163頁。
- 48 東京地判昭和57年2月1日判時1044号19頁 (第一次訴訟), 東京地判昭和62年5月18日判時1231号3頁 (二次訴訟), 東京高判昭和63年3月11日判時1271号1頁 (第一次訴訟控訴審)。
- 49 判時1044号262頁, 判時1231号86頁, 判時1271号441頁。
- 50 加藤・前掲 (注5) 228頁。四宮・前掲 (注5) (下) 595頁。
- 51 加藤・同上。
- 52 加藤一郎「慰謝料の比較法的研究」比較法研究44号, 114頁, 135頁 (1982)。
- 53 樋口範雄「制裁的慰謝料論について—民刑峻別の「理想」と現実」ジュリスト911号19頁, 22頁 (1988)。
- 54 加藤・前掲 (注52) 135頁。
- 55 同上。
- 56 戒能通孝「不法行為における無形損害の賠償請求権」法協50巻3号134頁 (1932), 森島昭夫・不法行為法講義474頁 (1987), 淡路剛久・不法行為法における権利保障と損害の評価13頁 (1984)。
- 57 樋口・前掲 (注53) 21—22頁。
- 58 同上23—24頁。
- 59 同上21頁, 後藤孝典・現代損害賠償論158頁 (1982)。
- 60 もっとも、近時、契約事案ではあるが、制裁的な精神的損害賠償を認めたと思われる判決 (京都地判平成元年2月27日判時1322号125頁) が下されており、また、懲罰的損害賠償を立法論として取り入れるべきとする、実務からの製造物責任についての試案 (東京弁護士会・製造物責任法試案8条 (1991), 日本弁護士連合会・製造物責任法要綱8条 (1991)) も登場しており、将来的にはさらに有力化する可能性もある。
- 61 日本の外国判決承認執行制度については、青山善充・注解民事執行法1 (鈴木一三ヶ月編) 362頁以下 (1984), 高桑昭「外国判決の承認及び執行」新実務

民事訴訟講座 7 125頁以下 (1982) 参照。

なお、外国判決の承認執行の場面ではなく、外国法の適用の場面ではあるが、ドイツと同様に日本の法例11条3項が、日本の法律で認められていない不法行為請求を制限していることも問題にされており、この点につき注73参照。

62 東京地裁平成三年二月一八日判決判例時報1376号79頁。

なお、本判決の公序違反の理由付けについては、実質的再審査禁止の原則との関係で批判が強い。

本判決の評釈でこの点を批判したものとして、道垣内・前掲 (注41) 44頁、小林秀之「懲罰的賠償と外国判決の承認執行 (上) (下)」NBL 473号6頁、477号20頁、25頁 (1991)、渡辺惺之「懲罰的損害賠償を命じた米国判決の執行が公序に反するとされた事例」特許管理41巻1321頁、1325頁 (1991)、小室百合「懲罰的損害賠償を命じた外国判決の執行が公序に反し許されないとされた事例」法学55巻5号93頁、97頁 (1991)、川合弘造「ドイツにおける米国裁判所の下した懲罰的賠償判決の執行可能性 (上) (中) (下)」NBL 497号6頁、499号34頁、503号27頁、34頁 (1992)、石黒一憲「ボーダレス・エコノミーへの法的視座 第四回 アメリカの懲罰的損害賠償制度と“国境”」貿易と関税1991年10月号40頁、48頁、「懲罰的損害賠償部分を含むアメリカ判決につき右部分の承認・執行を認めなかった事例」私法リマックス1992〈上〉167頁、170頁、海老沢美広「懲罰的損害賠償を命じた外国判決の執行」ジュリスト平成三年度重判解説271頁、273頁 (1992)、神前禎「懲罰的損害賠償を命じた外国判決執行の可否」ジュリスト1023号139頁、141頁 (1993)。

なお、アメリカ判決の邦訳が資料版商事法務85号104頁 (1991) にある。

63 東京高裁平成五年六月二八日判決判例タイムス823号126頁。

64 この問題についての論稿としては (注62) であげたものの他に、石黒一憲・現代国際私法 (上) 471頁以下 (1986)、道垣内正人「アメリカの懲罰的損害賠償判決の日本における執行」民事手続法学の革新 (三ヶ月章先生古稀祝賀) 上巻 425頁 (1991)、河野

俊行「アメリカの懲罰的損害賠償判決と国際民事訴訟法上の若干の問題について」九大法政研究58巻4号295頁 (1992)、酒井一「米国懲罰的賠償判決の承認と執行に関する一考察 (一) ～(二・完)」民商法雑誌107巻3号29頁、4・5号172頁 (1992)、加藤哲夫「懲罰的損害賠償の支払を命じる外国判決とその執行判決を求める訴え」法セミ444号130頁 (1991)、須藤典明「カリフォルニア州裁判所の確定判決のうち懲罰的損害賠償の支払を命じた部分は日本の公序に反するとしてその執行が許可されなかった事例」判タ790号258頁 (1992)、坂本昭雄「懲罰的損害賠償を命じた外国判決の執行の承認が我が国の公序に反するとして否定された事例」金融商事判例921号48頁 (1993)。

また、この問題に触れたものとして、藤田泰弘「涉外民事事件の実務と問題点」自由と正義31巻11号18頁、22頁 (1980)、松岡博「国際取引における外国判決の承認と執行」阪大法学133・134号19頁、50頁 (1985)、落合誠一「懲罰的損害賠償に関する責任保険てん補」成蹊法学28号197頁、220—21頁 (1988)。

65 渡辺・前掲 (注62) 1325頁。

66 道垣内・前掲 (注64) 433—34頁。

67 石黒・前掲 (注62) 貿易と関税41頁。

68 同上44—45頁。

69 河野・前掲 (注64) 313頁。

70 川合・前掲 (注62) 503号36頁。

71 石黒・前掲 (注62) 貿易と関税42頁。

72 落合・前掲 (注64) 220—21頁。

73 道垣内・前掲 (注64) 434—35頁。前掲 (注41) 44頁も参照。

この他、法例11条3項の存在をも、「間接的にはこの議論の論拠となる」として公序違反の論拠に用いていることについて、道垣内・前掲 (注41) 44頁。

74 小林・前掲 (注62) 477号24—25頁。

75 河野・前掲 (注64) 315頁。もっとも、河野助教授の見解は、「日本からみておよそ考えも及ばない賠償額が言い渡されている場合には我が国に受け入れられない機能を果たす損害賠償が内包されると推定し、よほどの特殊事情 (たとえば非常に高額なものの侵害不当利得を理由とする返還請求を

損害賠償が代替しなければならない場合)がない限り、一定限度を超える部分については承認しないといういわば帰納的な扱いをすべき」という点で特徴的である。

76 渡辺・前掲(注62)1325—26頁。

77 Restatement of the law 2nd., Conflict of Laws 2nd., Vol. 1, § 97 at 298 (1971).

78 Restatement of the law 3rd., The Foreign Relations Law of the United States, Vol. 1, § 481, Scoles-Hey, Conflict of Laws at 996-1001 (2d ed. 1992), Brilmayer-Martin, Conflict of Laws Cases and Materials at 564-66 (3d ed. 1990).

79 13 U.A.L. 271 (Master ed. 1975).この法律は、Alaska, California, Illinois, Maryland, New York, Oklahoma, Washingtonで採用されている。

80 統一外国金銭判決承認法は、第五三〇一条(定義)で以下のように規定している。

この編においては、次に定める定義が適用される。

(a) 外国 …略…

(b) 外国判決 この編において「外国判決」とは、外国の裁判所の判決であって、金銭上の請求を認容するもの又は否定するものをいう。ただし、税金、罰金、若しくはその他の制裁金の支払を命ずる判決、又は婚姻若しくは家族関係の事件における扶養料の支払を命ずる判決は除外する。

81 Restatement 3rd. The Foreign Relations Law, supra note 78, § 483において、租税及び刑事判決の承認と執行は、以下のように規定されている。

合衆国の裁判所は、他国の裁判所によって言渡された租税、罰金又は料金の徴収に関わる判決を承認し、若しくは執行するよう強制されない。

なお、Restatement 3rd. The Foreign Relations Lawの外国判決の承認執行についての邦語文献として、アメリカ対外関係法リステイトメント研究会「アメリカ対外関係法第三リステイトメント」(14(15)国際外交法雑誌91巻1号88頁、2号36頁(1992))。

82 外国判決を承認執行する根拠が、国際礼讓から債

務理論へと移ったことについては、J.H.C. Morris, The Conflict of Laws, at 107, 507-11 (3d ed. 1984), Dicey & Morris, The Conflict of Laws, at 420-21 (11th ed. 1987). Cheshire & North, Private International Law, at 338-39 (9th ed. 1974).

83 Dicey & Morris, supra note 82, at 421-422, Cheshire & North, supra note 82, at 340-41.

84 この他、1868年判決拡張法(The Judgments Extension Act 1868),及び1896年判決拡張法(The Inferior Courts Judgments Extension Act 1882)が存するが、これらはイギリス国内の異なる法域間の判決の執行を規律するものであり、外国判決の執行を目的にするものではない。

85 以上、Dicey & Morris, supra note 82, at 418-25.イギリスにおける各制定法を紹介する邦語文献として、岡野祐子「イギリスにおける外国金銭判決の執行について」阪大法学144号65頁(1987)参照。

86 1933年外国判決法第一節第二条は、以下のように規定している。

本法の本編が拡張する外国…の判決は、…以下に該当するかぎり、本法の本編が適用される判決である。

(a) …略…

(b) …但し、税金若しくはこれに類する性質の負担に関し、又は罰金若しくはその他の制裁金に関し支払うべき金銭であってはならない。

87 コモンロー上も、制裁金については禁じられていることについて、Dicey & Morris, supra note 82, at 428.

88 Restatement 2nd. Conflict of Laws, supra note 77, § 120, at 346.他州の懲罰的損害賠償判決を承認執行した裁判例については、G.D. Spivey, "Requirement of Full Faith and Credit to Foreign Judgment for Punitive Damages," 44 A.L.R. (3d) 960 (1972)が紹介している。

89 James-Dickinson Co. v. Harry, 273 U.S. 119, at 125-26 (1927), Holben v. Rigot, 245 So. (2d) 57, at 59 (1971).

- 90 Miller v. Kingsley, 194 Neb 123, 230 N.W. 2d, 472 (1975).
- 91 Huntigton v. Attrill, 146 U.S. 657, (1892).
- 92 James-Dickinson Co. v. Harry, supra note 89, at 125-26, Holben v. Rigot, supra note 89, at 59.
- 93 Huntigton v. Attrill, supra note 91, at 673-74.
- 94 Restatement 3rd. The Foreign Relations Law, supra note 78, § 483 Reporters' Notes 4, at 615.
- 95 S.A. Consolium General Textiles v. Sun & Sands Agencies, Q.B. 279 (1978).
- 96 Id. at 299-300.
- 97 Hay-Walker, "The Proposed Recognition-of-Judgments Convention between the United States and United Kingdom," 11 Tex. Int'l L.J., 421, at 425-26 (1976).
- この条約案では懲罰的損害賠償のうち懲罰的損害賠償部分以外は承認できるとされているが, 判決内部で懲罰的部分と補償的部分が分離されていない場合の問題が残ることについて, at 424 n. 21.
- 98 Id. at 426.
- 99 Scoles-Hey, supra note 78, at 1014.
- 100 この問題に触れている文献でも, その取扱はわずかである。例えば, Born-Westin, International Civil Litigation in U.S., at 776 (1992 2nd. ed.)では, この問題の存在が指摘されているにとどまる。Scoles-Hey, supra note 78, at 1014 n. 3でも, 前掲「英米間の判決承認に関する条約」案で懲罰的損害賠償が排除されていることは, 連邦最高裁の基準による除外よりもその範囲が広がっていることが指摘されているにとどまる。
- 101 Brilmayer-Martin, supra note 78, at 725-26.
- 102 Protection of Trading Interests Act, Art. 5 (1), (2) (a), (3) (1980).
- 103 F.A. Mann, "Conflict of Laws and Public Law," 132 Recueil de Cours (1971-1.), at 166.
- 104 Id. at 168.
- 105 Id. at 180.
- 106 Ibid.
- 107 Restatement 3rd. The Foreign Relations Law, supra note 78, § 483 Reporters' Notes 4, at 615.
- 108 Parliament Debate, H.C. (5th ser), at 1546, 1548, 1566 (1979).
- 109 Dicey & Morris, supra note 82, at 1094 (10th.1980), 428 (11th 1987).
- 110 Ibid.
- 111 Id. at 104 (11th).
- 112 Owen, supra note 3, at 1263-64, Sedgwick, supra note 1, § 371 at 727.
- 113 See, supra note 2.
- 114 Sedgwick, supra note 1, § 361 at 708, Redden, supra note 1, § 3. 4(A), at 59.
- 115 Sedgwick, supra note 1, § 361 at 708-09, Redden, supra note 1, § 3. 4(C) at 56.
- 116 田中英夫・英米法総論 (下) 548頁 (1980)。
- 117 同上538-39頁。
- 118 Rookes v. Barnard, [1964] A.C. 1129, at 1221.
- 119 例えば, Broom v. Cassell & Co, 2 Q.B. 354 (C.A. 1971)では陪審は, 補償的損害賠償として1万5千ポンド, 懲罰的損害賠償として2万5千ポンドとして賠償額が区分されている
- 120 Mo. Rev. St. 1929, § 767 (Mo. Code Ann. 27-1-221, (1987), 916).
- 121 McCormick, On Damages, § 16, 83 at 67, 295 (1935).
- 122 田中・前掲 (注116) 538-39頁。
- 123 See, supra note 4.
- 124 See, D.D.Ellis, Jr., "Fairness and Efficiency in the Law of Punitive Damages," 56 So. California L.Rev. 1 (1982).
- 125 See, G.T. Schwartz, "Deterrence and Punishment in the Common Law of Punitive Damages: a Comment," 56 So. California L. Rev. 133 (1982).
- 126 Owen, supra note 3, at 1287-95, Note, supra note 2, at 525-26, R.C. Ausness, "Retribution and Deterrence: The Role of Punitive Damages in Products Liability Litigation," 74 Kentucky L.J.

- 1, at 69-70 (1985).
- 127 Owen, *supra* note 3, at 1287.
- 128 Ausness, *supra* note 126, at 70.
- 129 Hucle v. Money, 2 Wils. K.B. 205, 95 Eng. Rep. 768 (C.P. 1763).
- 130 Sedgwick, *supra* note 112, § 349, at 688-89. Note, *supra* note 2, at 518-19.
- 131 Sedgwick, *supra* note 112, § § 348, 350, at 687-88, 689.
- 132 Salmond, *The Law of Torts*, 129-30 (5th ed. 1920), Clerk & Lindsell, *On Torts*, at 129-30 (12th ed. 1961).
- ただし, Salmondの10版では, 精神的損害賠償であるとみる者もある, と表現がやわらぎ, さらに, 18版では, 不幸にも Salmondの見解はイギリスではもはや支持できないものとなった, とされていることについて, Salmond-Stallybrass, at 126 (10th ed. 1945), Salmond-Heuston, at 499 (18th ed. 1981).
- 133 Phillips v. London & S.W. Ry., 5 Q.B.D. 78, 80 (C.A. 1879), Andrew v. Askey, 8 Car. & P. 7, 173 Eng. Rep. 376 (C.P. 1837).
- 英米において懲罰的損害賠償と精神的損害賠償との間の混乱の後, 19世紀には精神的損害賠償も現実の損害とみなされるようになったことについて, Note, *supra* note 2, at 520.
- 134 Rookes v. Barnard, *supra* note 118, at 1221.
- この結果, 懲罰的損害賠償を精神的損害賠償と理解する Salmondの見解がイギリスでは成り立たなくなったことについて, 注132参照。
- 135 Sales-Cole, *supra* note 4, at 1121. Earl v. Tupper, 45 Vt. 275 (1873)をその例としてあげている。
- 136 Note, *supra* note 2, at 519-20, Sales-Cole, *supra* note 4, at 1121-23.
- 137 Note, *supra* note 2, at 520では補償でなく制裁を目的とすることを明言した初期裁判例として, McNamara v. King, 7 Ill. (2 Gilm.) 432 (1845)をあげる。
- 138 もっとも, Michigan州は, 精神的損害賠償を「懲

罰的損害賠償」という名で呼んでいるため, 注意を要する。

Michigan州については, *Wise v. Daniel*, 211 Mich. 299, 190 N.W. 746, 16 Am. Rep. 270 (1922). See also, Redden, *supra* note 1, § 5. 2(A) (22), at 322-25.

139 A.L. Goodhart, "Cost," 7 Yale L.J. 849, at 856 (1929). A.R. Miller, "The Adversary System: Dinosaur or Phoenix," 69 Minnesota L. Rev. 1, at 9-11 (1984).

140 連邦裁判所では, 弁護士費用以外の訴訟費用は敗訴当事者が負担することについて, F.R.C.P. § 54(d). 但し, 裁判所の裁量権が大幅に認められている。

141 Ausness, *supra* note 126, at 68.

142 J.W. Grass, "The Penal Dimensions of Punitive Damages," 12 Hasting Constitutional L.Q. 241, at 304 (1985).

143 Syrum, Ruger & Co., Incv, Michael James Day, 627 P. 2d 205 (1981).

144 第二章一三(一)(2)のSchützeの批判参照。

145 Grass, *supra* note 142, at 305.

146 もっとも, Connecticut州では, 弁護士費用その他の原告の要した訴訟費用の填補を「懲罰的損害賠償」という名で呼んでいるので注意を要する。

Connecticut州については, *Craney v. Donovan*, 92 Conn. 236, 102 Atl. 640 (1917), *Triangle Sheet Metal Works Inc. v. Silver*, 154 Conn. 116, 222 A. (2d) 220 (1966). See also, Redden, *supra* note 1, § 5. 2 (A) (7) at 211-12.

147 懲罰的損害賠償制度がその外形にもかかわらず公法的な存在であることは, 英米法系諸国において異なる角度からも, また, 意識されている。すなわち, 英米法系諸国, 特にアメリカにおいて, 懲罰的損害賠償が課される場合に, 二重処罰の禁止や適正手続等の憲法上の要請や刑事手続で求められるのと同等の保護が充たされる必要があるのではないか, という主張がなされ続けている点である。これは, 本来的には憲法等との関係で一定の制約に服するはずであるにもかかわらず, これを潜脱する為に

私法の領域に公法的な機能を果たせしめているものとして、懲罰的損害賠償が捉えられているためになされる批判である。懲罰的損害賠償制度に対するこのような角度からの批判について、See, Note, "Damages-Punitive Damages and Double Jeopardy," 21 Notre Dame Lawyer 206 (1946), Note, "The Imposition of Punishment by Civil Courts: A Reappraisal of Punitive Damages," 41 N.Y. U.L. Rev. 1158 (1966), Comment, "Criminal Safeguards and the Punitive Damages Defendant," 34 U. Chicago L. Rev. 408 (1967), Comment, "The Constitutionality of Punitive Damages in Libel Actions," 45 Fordham L. Rev. 1382 (1977), Wheeler, "The Constitutional Case for Reforming Punitive Damages Procedures." 69 Va. L. Rev. 269 (1983). Grass, *supra* note 142. また、拙稿「懲罰的損害賠償制度の本質」参照。

148 司法省・民事訴訟法中改正法律案理由書109頁(1925)。

149 民事訴訟法改正調査委員会速記録720頁以下(1929)。

150 第51帝国議会民事訴訟法改正法律委員会速記録369頁(1925)。

151 江川英文「外国判決の承認」法協50巻11号42頁, 44-45頁(1932)。ここでは、行政裁判所、刑事裁判所でなされた判決であっても、「私法上の法律関係に関する判決たる以上は」同様の取扱をすべきとの主張がなされている。

152 青山・前掲(注61) 387-88, 392-93頁。

153 イギリスについて、Dicey-Morris, *supra* note 82, at 426, アメリカについては、Restatement 3rd. The Foreign Relations Law, *supra* note 78, § 483 at 611.

もつとも、この“revenue rule”には批判も存在し、国際的な法原則とまでいえるかについても疑問が投げ掛けられているが(Restatement 3rd. The Foreign Relations Law, *supra* note 78, at 426.), 批判の強いアメリカでさえも、依然として遵守されている(Born-Westin, *supra* note 100, at 777は、アメリカの裁判所の変化の兆候を指摘するが、引用

するBullen v. Her Majesty's Government of the United Kingdom, 553 So. 2d 1344 (1990)は、脱税の発覚による破産を起因として下された外国管財命令(receivng order)の承認執行を認めた判決にすぎず、いまだ維持されていると言えるであろう)。

154 ドイツについては、Martiny, aaO. 12, 235f Rz 506. スイスについても、Guldener, aaO. 34, 619ff が、私法的な外国判決であることを前提に承認執行を紹介している。

なお、フランス、イタリア、ベルギー、ルクセンブルク、オランダ、デンマークについて紹介するものとして、See, G.R. Delaume, Transnational Contracts Applicable Law and Settlement of Disputes, Chap. X Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in the Civil Law Countries of the EEC, at 1-15 (1990).

155 EC間の「民事又は商事に関する裁判管轄ならびに判決の執行に関する条約」ではイギリス等のEC加盟にとまなう1978年の改正で、その第1条第1項第2文にこの旨の規定が追加され明確にされている。ハーグの「民事及び商事に関する外国判決の承認執行に関する条約」でも、第1条がこれを明示している。

156 第二章四2参照。

157 第二章四3(2)参照。

158 第二章参照。

159 第二章一3(ニ)4, 三3(一)4参照。

160 注142参照。

161 この点、罪刑法定主義から双方可罰性が要求されるべきではないか、という指摘もある。これについては、石黒一憲「「ボーダレス・エコノミーへの法的視座第五回「国境を越えた執行」の諸相」貿易と関税1991年11月号46頁, 48-49頁参照。

162 絶対的不定期刑については、中山研一・刑法総論64頁(1983), 前田雅英・刑法総論講義60頁(1988)。罪刑法定主義の派生原理としての絶対的不定期刑については、通常、上限を定めぬ拘禁刑について問題になることが多いが、上限を定めぬ罰金刑も同様に問題になるはずである。

163 アメリカでは、連邦最高裁により刑罰法規の明確性が要求されているが、過度に正確な制定法は立法府の意図を挫折しかねないとして考えられており、結果、実際上はこの要請が「ほとんど虚構といえる」ことについて、門田成人「アメリカ連邦最高裁における刑罰法規明確性の理論の展開について」犯罪と刑罰 6 巻87頁, 88頁 (1989)。

164 もっとも、偽造通貨取得後行使罪においては「其名価三倍以下の罰金又は科料」という形で規定されている。

165 法制審議会刑事法特別部会の日数罰金制度の案においても、罰金日額を「200円以上500円以下」としている。日数罰金制については、宮沢一藤本・講義刑事政策128—29頁 (1984), 大谷実・刑事政策講義139—38頁 (1987)。

166 行政手続に対する憲法31条以下の規定を適用については、特に手続規定の準用について議論がなされているのが、少なくとも過料等の行政罰が課される場合に準用すべきとする点については、判例学説に争いはないようであることについて、佐藤幸治・憲法(新版) 516—17頁 (1990)。

167 一つの外国判決の中で、填補的損害賠償部分のみが承認されることになるため、外国判決の一部承認の可否という問題が生じる。しかし、近時は、判決の一部承認を認める立場が有力であることについて、道垣内・前掲(注64) 435—36頁参照。

なお、現在においては通常、一般評決の場合でも懲罰的損害賠償部分が判決の中で明示されていることについて、第三章二1参照。

168 公法的な判決にも通有性を持たせる制度の立法によって、懲罰的損害賠償判決の承認執行がなされた場合、その制度が公序条項を置いている限り、当然、公序違反性の問題生じる。

従来から学説上、公序条項の発動はあくまで例外と位置付けられており、挙げられる例も、麻薬の売買代金請求や第二夫人たる地位の確認請求等、極端なものが多い(青山・前掲(注61) 402頁)。また、過去の裁判例も、判決成立手続を公序違反としたものはあるが、判決の内容について公序違反としたものはないようである。加えて近時は、結果の異常性

を内国牽連性との相関関係で見るとの主張が学説、裁判例ともに強く(青山・前掲(注61) 402—03頁), これによれば、外国との牽連性が強い事案ではよほど結果が異常でないかぎり、公序違反にはならないことになるはずである。

こうした、公序違反に対して「寛容」とでも言うべき状況下で、こと、懲罰的損害賠償の問題だけ厳しい基準を用いるのは妥当ではないであろう。まして、通常、外国で懲罰的損害賠償判決が下る事案は内国牽連性が弱い事案であることが多く、よほど結果が異常でない限り、公序違反にはならないはずである。そして、このような公序の枠組の中で、制裁的な損害賠償に対して寛容となりつつある現在の日本の法秩序の状態を見た場合、公序違反という結論を導くのは困難なのではなかろうか。

また、懲罰的損害賠償判決については、賠償額の過大性の点での公序違反の可能性も指摘されている(例えば、渡辺・前掲(注62) 1326頁)。しかし、賠償額が過大にすぎるか否かは事案ごとに異なり、その判断は非常に困難である。また、仮にわが国より高額な算定であると判断できたとしても、その算定基準はその国での一つの正義であるのだから、賠償額の過大性が裁判制度自体の不公正さに起因しているような場合は別段、高額であるという一事をもって公序違反とは導けないように思われる。

169 この他、懲罰的損害賠償判決の承認執行をめぐっては、民事執行法24条2項が定める実質再審査禁止の原則との関係も問題となり得る。例えば、第三章二1で示したように、現在においては通常、一般評決の場合でも懲罰的損害賠償部分が判決の中で明示されているが、仮に補償的損害賠償部分と一括し総額で賠償額が示された懲罰的損害賠償判決の承認執行が問題になった場合には、承認対象性を否定する私見の様な立場からは、どの範囲が承認執行できる補償的部分かを確定する必要が生じ、その確定作業が実質再審査禁止の原則に触れるのではないかが問題になるのである。

しかし、この点については、実質再審査禁止の原則とは「裁判の当否」の調査の禁止、すなわち、外国裁判所の事実認定・法律適用の是非を問うことの

禁止を意味しているのであり、その事実認定・法律適用は前提とした上で、判決にあらわれていない事実を調査し確認することは、この原則に反するものではないことが、例えば、手続的公序の審査に関する議論の中でも主張されている（例えば、桜田嘉章「民訴法200条3号にいう「公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反セサルコト」の意義・民訴法200条4号にいう相互保証の意義」判例評論288号28頁，30頁（1983）参照）。したがって、外国裁判所の行ったことを前提に、承認執行すべき補償的部分を確定する為に調査を行うことは、実質再審査禁止の原則には反しないと言えるのではなかろうか。また、こうした調査が簡易迅速な外国判決の執行を妨げる可能性がある点で、実質再審査禁止の原則の趣旨が害される旨の主張も考えられようが、そもそも、実質再審査禁止の原則をともなった外国判決承認執行制度の淵源は、執行の簡易迅速性よりも、既になされた事実認定・法律適用の是非を問わないことで他国君主、国家に対し「礼讓」を払おうとした点に求められるようであり（See, Huber, *De Conflictu Legum*, (Lorenzen) *Selected Articles on the Conflict of Laws*, at 168-70 (1947), Story, *Commentaries on The Conflict of Laws*, § 591 at 735 (1872)), 実質再審査禁止の原則との関係に限れば、この点にも問題はないように思われる。

しかし、実質再審査禁止の原則には反しないとしても、常にこのような調査を日本の裁判官に強いることには問題があろう。こうした作業は時には非常に困難なものになるであろうし、また、外国裁判所の意図したところが正確に明らかにされる期待が薄い場合も少なくないように思われるからである。したがって、実質再審査禁止の原則との関係よりも、むしろ、作業の困難性といった点から、懲罰的損害賠償部分が区別されていない判決については、その範囲が判明しなかった填補的部分もあわせて一律に承認拒絶せざるをえない場合が生じるように思われる。